

دكتور

أنور زبد صول

مؤد كلية الحقوق - جامعة عين شمس  
استاذ القانون التجارى والبحرى  
معلم لدى محكمة النقض

# الشركات التجارية

في

القانون المصرى المقارن



Bibliotheca Alexandrina



0029665

ملتزم الطبع والنشر  
دار الفكر العربى  
١١ ش. جوار مبنى القاهرة  
ص.ب. ١٣٠ ت: ٣٩٢٥٥٢٣



الدكتور أبو زيد رضوان

رئيس قسم القانون التجارى والبحرى  
كلية الحقوق - جامعة عين شمس  
محام لدى محكمة النقض

# الشركات التجارية

في

القانون المصرى المقارن

ملتزم الطبع والنشر  
دار الفكر العربى  
١١ ش. بومدين - القاهرة  
م. ١٣٠ ت ٣٩٥٥٤٣١



## الكتاب الأول

١- النظرية العامة للشركة

٢- شركات الأشخاص والشركة ذات المسؤولية المحدودة



# بسم الله الرحمن الرحيم

## المقدمة

### نبذة عامة في تاريخ الشركات :

١ - تقوم فكرة الشركة أساساً على نوع من التعاون بين شخصين فأكثر لجمع رموس أموال لاستغلالها في مشروع معين ، قد يعجز الفرد بمفرده عن القيام به ، بالنظر الى قدراته المالية المحدودة أو حياته التي قد لا تطول . وفكرة التعاون هذه تفترض أن يتقاسم كل شخص مع الآخر المنافع والمخاطر التي تنجم عن استغلال المشروع المشترك . ويقال في هذه الحالة أن القائمين على المشروع يكتلون « العيش والملح » معاً .

ويرى البعض من الفقهاء أن فكرة الشركة بهذا التصور ليست حديثة ، بل تمتد جذورها التاريخية الى عهود سحيقة في الحضارات القديمة ، سيما الحضارة البابلية وما قدمته للبشرية من تقنين عرف باسم قانون حمورابي<sup>(١)</sup> ، كما أن الأغريق لم يجعلوا فكرة التعاون هذه ، سيما في التجارة البحرية ، وإن كان هذا التعاون يتم على شكل قرض يقدمه من يملك المال إلى مجهز السفينة أو من يستغلها مقابل اقتضاء فائدة ضخمة كلما عادت السفينة سالمة<sup>(٢)</sup> .

ولقد عرف الرومان بدورهم فكرة الشركة بالرغم من أن اقتصاد روما كان اقتصاداً زراعياً يستحيل فيه قيام الشركة بدور فعال ، كما أنه كان من الصعب على تلك الفكرة أن تتسجم مع القانون الروماني ، وقد كان قانوناً شكلياً ، ولقد استمدت فكرة الشركة عند الرومان أصلها

(١) راجع : Deyer : Contribution à l'histoire juridique de la 1<sup>er</sup> dynastie babylonienne paris 1923; Revillout; Les obligations en Droit Egyptienne. Paris. 1886.

(٢) راجع : Beauchet : Histoire du droit privé de la Republique attienne. Paris 1897.

راجع : R. Monier; Traité de droit Romain. t 2. N; 133. P. 239.

التاريخي مما عرفوه بنظام « الملكية العائلية Copropriété Familiale » . وقد كان نظاماً يجمع بين أفراد العائلة الواحدة ، ممن تجمع بينهم روابط الدم لاقتسام الغنم والعرم الناتج عن هذه « الشركة » العائلية<sup>(١)</sup> ويرى البعض أن هذا النوع من التعاون ، بعد تطويره وتحويره في القرون الوسطى ، هو الأصل التاريخي لشركات التضامن<sup>(٢)</sup> . ومع التطور كان يسمح للأجانب من معارف الأسرة بالدخول في هذه الشركة كلما أيقنت أنه لحيه نية المشاركة . affectio Societatis . لكن الشركة بمفهومها الأساسي ، فكرة المضاربة وتحقيق الربح ، لم تظهر في القانون الروماني إلا خلال القرن الثاني قبل الميلاد بظهور البيوش وحاجتها إلى الامدادات والبلدن والإسلة . الإسهال العامة .

ولبعد عرف العرب الأقدمون الشركة قبل ظهور الاسلام الذي أقر مشروعيتها<sup>(٣)</sup> . غير أن الفقه الاسلامي لم يجعل للشركة وجوداً مستقلاً عن وجود أعضائها ، ولا تتمتع بذمة أو شخصية قانونية مستقلة . وتعرف الشريعة الاسلامية ثلاثة أنواع من الشركات ، بمسألة أخرى تعطي الشريعة الاسلامية للفظلة الشركة ثلاثة معان : شركة الإباحة : وهو ما أبيع للناس أن ينتفعوا به جميعاً كالماء والكلأ والنار ، وشركة الملك : كان يشترك اثنان أو أكثر بارادتهم في ملكية شائعة لعين من الأعيان عن طريق الوصية ، أو أن تكون شركة الملك سببها الوراثية « كالشركة » التي تقوم بين الورثة في التنازل الموروث . أما النوع الثالث ، وهو المهم في طرنا ، فهو ما تسفيه الشريعة الاسلامية بشركة العقد ، وهي - كما يذل

(١) راجع : J. Escarra; Traité théorique et pratique de droit commercial. 1950 t. I P. 7.

(٢) راجع : G. Ripert, P. Durand, R. Roblot; Traité de droit commercial. 1963 t. I P. 362.

وانظر عكس ذلك :

C. Vivant; Traité de droit commercial.

Tradé V. Escarra Paris 1960 t. 2 P. 131.

(٣) انظر الشرح في الفقه الاسلامي ( بحوث مغلفة ) للأستاذ الشيخ على الخليل . القاهرة ١٩٦٢ .

على ذلك اسمها ، عبارة عن عقد بين اثنين أو أكثر للاستئجار في المال المستثمر وروبعة ، ويطلق عليها فقة الشريعة شركة العنان ، أو أن يقدم لبعض المال والأخذ عمله ، وتسمى شركة المضاربة أو شركة القراض<sup>(١)</sup> .

٢ - ولقد تبلورت فكرة الشركة بشكل واضح في القرون الوسطى . ولعل من بين الأسباب الرئيسية لهذا التطور هو موقف الكنيسة والشريعة الإسلامية من القرض بفائدة والنظر إليه باعتباره نوعاً من الربا . ولقد حرمت الكنيسة هذا القرض في بداية القرن الثاني عشر . ولقد كان لموقف الكنيسة آنذاك ما يبرره في الواقع الاجتماعي والاقتصادي . إذ كان مجتمع القرون الوسطى - قبل انتعاش البورجوازية التجارية - يقوم أساساً على الزراعة وهي اقتصاد مغلبي . وكانت القروض بفائدة هي قروض استهلاك ، أي قروض مجببة *Prête Stérile* تقدم للمحتاجين من صغار الناس<sup>(٢)</sup> . ولم يكن القرض والتضال هذه يؤدي الى زيادة ما في ذمة الدين تبيح للمقرض أن يقتضي فائدة على ما قدمه له من مال<sup>(٣)</sup> . ولقد دفع هذا التحريم المقرضين الى الالتجاء الى سبل احتيالية للتخلص من الحظر الذي فرضته الكنيسة ، وقد وجدوا في التجارة البحرية مرفئاً لاستثمار أموالهم ، فكان المقرض يقدم المال لربان السفينة مقابل وعد بالحصول على جزء كبير من الأرباح ، ولم تمنع الكنيسة في هذا القرض ، الذي عرف بالقرض البحري *Nauticum Foenes* ، بحسبان ما قد يتعرض له المقرض من خياع رأس ماله في حال هلاك السفينة أو غرقها . ولقد

(١) راجع : الشيخ علي الخفيف . المرجع السابق ص ٦٥ وما بعدها .  
وبح ذلك يقسم البعض من فقهاء الشريعة الإسلامية الشركة الى اثني عشر نوعاً من الشركات . راجع : علي حيدر : شرح مجلة الأحكام العدلية .  
تعريب مهدي الحسيني - مكتبة النهضة - بيروت - الكتاب الدائر -  
الشركات ص ١٥ .

(٢) راجع : فروت انيس - الصراع الطبقي وقانون التجار - القاهرة ١٩٦٥ ص ٩٥ .

(٣) J. Haimel, G. Lagarde : *Traité de droit commercial*.  
Paris 1954 T. I P. 25.

شعاع تلك القروض ، وكانت تعرف « بالكومندا » Commanda ، في القرن الرابع عشر ، وامتد شيوخها الى التجارة العربية ، واستطاع المقرضون - وساعدهم في ذلك ظهور حركة الاصلاح الدينى المعروفة بالحركة الكلفانية - أن يفوزوا بموافقة الكنيسة عليها باعتبارها قروضا منتجة<sup>(١)</sup> Prêts Productifs ، لا يستعملها المدين لقضاء حاجياته الذاتية ، وانما لاستغلالها في تجارة تدر عليه ربحاً . والى عقد « الكومندا » هذا يرجع - على ما سنرى - أصل شركة التوصية<sup>(٢)</sup> ، بل وأيضاً شركة المحاصة<sup>(٣)</sup> .

ولقد جاء القرن السادس عشر وبدأ معه الاهتمام التشريعى يتجه نحو الشركات ، وكانت أساساً تنحصر في شركات الأشخاص وهى شركة التضامن وشركة التوصية<sup>(٤)</sup> ، وصدرت عدة مراسيم تشريعية تنظم هاتين الشركتين وتخفضهما منذ ميلادهما لنوع من الملائية والشهر ، ثم جاءت في النصف الثانى من القرن السابع لائحة جاك سافاريه ( سنة ١٦٧٣ ) التى أصدرها كولبير وزير مالية لويس الرابع عشر في فرنسا ، واهتمت بتنظيم هذين النوعين من الشركات ، تنظيمياً يكاد يقترب تماماً من هيكلها القانونى في الوقت الحاضر<sup>(٥)</sup> ومن لائحة جاك سافاريه تأثرت نصوص المجموعة التجارية الفرنسية التى وضعها نابليون سنة ١٨٠٧ الى حد بعيد .

(١) راجع : H. Sée; Les origines du Capitalisme moderne Paris 1910.

ص ٤٥ وما بعدها .

(٢) راجع : E. Saleilles; Etudes sur l'histoire des sociétés en commandites. in Annales de droit commercial. 1895.

ص ١٠ وما بعدها .

(٣) راجع ص ٥١١ : Brissaud; Histoire du Droit privé.

(٤) ويذهبى أنه كانت توجد شركات محاصة ، ولكنها - على ما سنرى - شركات أهم خصائصها الخفاء ، إذ كانت تمتد سرا بين أطرافها ( المقترض والمقرض ) ولا يبدو للأغيار الا شخص واحد يتجر باسمه خاصة وكأنه يتعامل أيضاً لحسابه الخاص .

(٥) راجع : H. Levy-Bruhl; Histoire juridique des Sociétés de commerce en France and XVII et XVIII Siecles. Paris 1938.

## شركات الأموال :

٣ - وفي نهاية النصف الثاني من القرن السادس عشر بدأ بزوغ نوع جديد من الشركات ، هي شركات الأموال ، تلك التي تقوم أساساً ، من ناحية ، على تجميع رؤوس أموال ضخمة لاستغلالها في مشاريع عجزت أمامها الأفراد وشركات الأشخاص بإمكانياتها المحدودة ، ومن ناحية أخرى ، على تحديد مسؤولية الشريك بقدر نصيبه في رأس المال . ولقد كانت الاستكشافات الجغرافية في القرن الخامس عشر هي المحرك الأساسي لظهور تلك الشركات نظراً لما حققته البعثات البحرية الأولى من أرباح طائلة<sup>(١)</sup> . ففي سنة ١٥٣٣ أنشأ التجار الانجليز « أخوية وشركة لتجار المغامرين لاكتشاف المناطق والاقاليم والجزر المجهولة » . ولقد كان من أهم ما سعت إليه هذه الشركة هي التجارة مع البلاد الروسية وخاصة منطقة موسكو<sup>(٢)</sup> . ولقد قسم رأس مال هذه الشركة الى ٢٤٠ سهماً قيمة كل سهم ٢٥ جنيفياً استرلينياً . غير أن حياة الشركة كانت موقوتة برحلة بحرية واحدة ، تقسم بعدها الأرباح على أعضاء « الأخوية » الذين كانوا يجددون الشركة في كل رحلة . ومع تعدد الرحلات وتراكم الأرباح أصبحت هذه الشركة - التي تعتبر بحق أصل شركة المساهمة بصورتها الحالية - إحدى المؤسسات القانونية الرئيسية للرأسمالية التجارية<sup>(٣)</sup> .

ومع بداية القرن السابع عشر دفعت الأرباح الخيالية التي حققتها

(١) يقال ان ناسكودا جاما قد عاد الى لشبونة سنة ١٤٩٩ وبهبة خبونة من البضائع تربو قيمتها على ستين ضعفا من تكاليف الرحلة ، وان الانجليزى « دراك » قد عاد من رحلته في أمريكا (١٥٧٧ - ١٥٨٠) وعو يحبل ذهباً وفضة وبضائع مهيبة تربو قيمتها على المليون ونصف جنيه استرلينى ، مع ان تكاليف الرحلة لم تتجاوز خمسة آلاف جنيه .

انظر : المرجع السابق ص ٦٤ H. Sée

وراجع أيضاً أحمد جامع : الرأسمالية الناشئة . ص ٣١ وما بعدها .

(٢) انظر : H. Sée . المرجع السابق ص ٦٥ .

(٣) انظر J. Maillet; Histoire des faits économiques.

باريس ١٩٥٢ ، ص . ٢٢١ وما بعدها .

« التجارة »<sup>(١)</sup> مع المستعمرات المكتشفة كثيراً من أصحاب الأموال في إنجلترا وهولندا وفرنسا لتكوين شركات ضخمة على غرار « أخوية » التجار الهامبرين-الانجليز . وفي سنة ١٦٠٠ أنشئت في إنجلترا شركة الهند الشرقية لاحتكار التجارة في الهند ، وسنة ١٦٢٠ أنشئت شركة « نيو انجلاند » لاستعمار شمال أمريكا ، وسنة ١٦٧٢ تكونت الشركة الافريقية الملكية لتجارة الرقيق في أفريقيا ، وفي هولندا تكونت سنة ١٦٠٢ شركة « الهند الشرقية » للتجارة في الهند ، وفي سنة ١٦٠٨ أنشئ بنك أمستردام لتمويل عمليات هذه الشركة<sup>(٢)</sup> ، وفي سنة ١٦٢٦ أسست في فرنسا شركة « سان كريستوف » لاستعمار المارتنيك والجزائريين وسان دييغو ، وسنة ١٦٢٨ شركة فرنسا الجديدة لاستعمار كندا ، وسنة ١٦٧٣ شركة السنغال لتجارة الرقيق في أفريقيا<sup>(٣)</sup> .

ولقد أدى اندفاع المستعمرين نحو هذه الشركات ، حيث مسئولية الشريك فيها محدودة بقدر ما أسهم به في رأس المال ، ومع الحصول على أرباح طائلة ، الى وقوع كثير من المضاربات العنيفة وظهور شركات وهمية<sup>(٤)</sup> ، الأمر الذي أفقد هذه الشركات مصيدها من الثقة لدى

(١) وواقع الأمر ان كلمة « التجارة » هنا لم تكن تعني الا شجارا لنهب ثروات المستعمرات المكتشفة ، اذ لم تكن تعني - كما يقول هنري سي - سوى الاستيلاء منوة على ممتلكات الوطنيين من امالي هذه المستعمرات وغيم الغابرين على الدفاع من انفسهم أمام الغزو الاجنبي ، وبفضل أعمال القرصنة هذه استطاع « تجار » البلاد الأوروبية تحقيق أرباح تعادل ثلاثة امثال ما استثمروه من مال . راجع : H. Sée المرجع السابق ص ٤٩ - ٥٠ .

(٢) راجع : H. Sée . المرجع السابق ص ٧٤ .

(٣) راجع : H. Levy-Bruhl . المرجع السابق ص ١٦٢ .

(٤) ومثالها الصالح شركة « البنك العلم » التي انشأها (جان لـو) في فرنسا في مايو سنة ١٧١٦ ، قسم رأس مالها الى أسهم بقيمة اسمية للسهم ٥٠٠ جنيه ، ارتفعت الى ١٥٠٠ (١) ثم الى ١٨٠٠ (٢) لتتهبط الى الصفر بعد أربع سنوات من انشاء البنك ، ويضيع بذلك أموال المساهمين . انظر : اسكارا المرجع السابق ص ١٠١ وما بعدها ، وفي إنجلترا أنشئت شركة South Sea Company في يناير سنة ١٧١١ برأس مال قدره ٩ مليون جنيه استرليني ، وفي مايو من ذات السنة ارتفعت قيمة السهم الى ١٧٠٠ ، وفي يونيو الى ١٠٥٠ ٪ وعادت لتتقرب من الصفر سنة ١٧٢٠ . راجع : هنري سي . المرجع السابق ص ١٠٠ - ١٠١ .

أصحاب الأموال وهاجمها بعض الذين تشبخوا بحرية التجارة في القرن الثامن عشر<sup>(١)</sup> ، ولقد اعتبر هذا القرن بمثابة عصر سحب الثقة من شركات المساهمة<sup>(٢)</sup> ، فصدر في إنجلترا قانون « الفقاع »<sup>(٣)</sup> Bubble Act ، حرم عملية طرح أسهم هذه الشركات إلا بلغن من البرلمان أو بمرسوم ملكي<sup>(٤)</sup> ، وفي فرنسا ، نظرت الثورة الفرنسية - رغم مناداتها بالحرية الاقتصادية - نظرة ارتياب الى شركات الأموال ، وبالأذات شركات المساهمة ، فصدر مرسوم بإلغاء هذه الشركات وتحريمها مستقبلا تحت أى شكل تكون عليه<sup>(٥)</sup> ، إن الوضع تغير عند صدور المجموعة التجارية الفرنسية سنة ١٨٠٧ حيث أقامت تنظيمًا قانونيًا لنوعين من شركات الأموال هي شركة المساهمة وشركة التوصية بالأسهم .

### نظرة عامة في تاريخ الشركات في الواقع المصري :

٤ - لا يعنينا في هذا المقام الا نظرة سريعة في تاريخ شركات الأموال لا سيما شركات المساهمة<sup>(٦)</sup> ، ذلك لأن واقعنا المصري كان قد عرف الشركات الأخرى من خلال تطبيق الشريعة الإسلامية وقبل وضع المجموعة التجارية سنة ١٨٨٣ . ومن المعروف أن الشريعة الإسلامية كانت بمثابة التشريع العلم الذي كان يحكم للعلاق للقانونية بصفة عامة

---

(١) راجع : Adam Smith; The Wealth of nations. 1776

« ثروة الأمم » الفصل الأول . آلبند الثالث . نبذة رقم (١) .

(٢) في هذا المعنى : ثروتا تليس . المرجع السابق ١١٧ .

(٣) ويسمى بالنظر الى المضاربات الوهمية التي كانت تتم في اسواق الأوراق المالية على أسهم شركات المساهمة .

(٤) انظر : ص ٢٧ وما بعدها Gower; Company Law

(٥) انظر : اسكلرا . المرجع السابق ص ١١ وما بعدها .

(٦) راجع في تاريخ شركات المساهمة في مصر رسالة زميلنا وصديقنا حسام عيسى . المقدمة لدى كلية الحقوق - جامعة باريس في يونيو ١٩٦٩ وعنوانها :

L'évolution du Régime juridique des Sociétés anonyme et Sa correspondance aux réalités Sociales.

في الواقع المصري منذ الفتح الاسلامي وحتى تولى محمد علي حكم مصر في أوائل القرن التاسع عشر .

غير أن الوضع الاقتصادي وهياكله القانونية بدأ يتحول في الواقع المصري منذ استسلام محمد علي بمقتضى معاهدة لندن سنة ١٨٤٠ والتي فرضتها عليه إنجلترا . وبدأت في النصف الثاني من القرن التاسع عشر مراحل ربط مصر أو بتعبير أدق ادماج مصر ، باعتبارها وحدة اقتصادية زراعية ، بالسوق الاقتصادية العالمية التي كانت تسيطر عليها دول غرب أوروبا الاستعمارية ، سيما إنجلترا وفرنسا<sup>(١)</sup> ، وأخذت رعوس الأموال الأجنبية — وغالبيتها إنجلترا — تتدفق على مصر فيما بين السنوات من ١٨٦٠ الى ١٨٧٠ لتأسيس شركات مساهمة ولتتجه أساسا للتجارة بالقطن<sup>(٢)</sup> ، وعمليات البنوك<sup>(٣)</sup> ، ولم يكن معظم هذه الشركات إلا فروعاً لمؤسسات تجارية أجنبية<sup>(٤)</sup> . ولقد ازدادت حلقات ربط الاقتصاد المصري بالسوق العالمية إحكاماً عقب انشاء المحاكم المختلطة وتقنين نظام الامتيازات الأجنبية سنة ١٨٧٥ . ولقد كان الدافع وراء هذه « الإصلاحات » القضائية والتشريعية التي فرضت علي مصر هو انتاحة لرأس المال الأجنبي للعمل في واقع اقتصادي تتشابه هياكله القانونية

---

(١) انظر : Charles Issawi; Egypt; an economic and social analysis. Oxford university 1947. p. 21.

وراجع أيضا حسام عيسى . المرجع السابق من ٦٦ وما بعدها .

(٢) راجع : D. Landes : Bankers and Pashas. International financial and economigue imperialism in Egypte London 1958.

من ٥٨ وما بعدها ، ومن ٢٥١ وما بعدها .

(٣) راجع رسالة سعيد ذو الفقار .

L'imperialisme britannique en Egypte 1882-1914.

السوريون ١٩٦٦ من ٦٧ وما بعدها .

وفي تاريخ بنك crédit Lyonnais في مصر راجع :

J. Bouvier; Le crédit Lyonnais du 1863-1882.

رسالة دكتوراة ( في الآداب ) أمال السوريون . ١٩٦١ . الجزء الاول

من ٦٨ وما بعدها .

(٤) راجع في هذا حسام عيسى : من ٦٧ .

مع واقع البلاد التي نزح منها ، ولنح الشركات الأجنبية التي تساندها القوى الاستعمارية<sup>(١)</sup> ، نوعاً من الطمانينة .

وفي عهد الخديوى توفيق صدرت المجموعة التجارية سنة ١٨٨٣ ، وكانت أن تكون « ترجمة » بالعربية لمجموعة نابليون سنة ١٨٧٠ ، وهذه الأخيرة — كما هو معروف — كانت ترديداً في إطارها العلم لأحكام لائحة جاك سافاريه التي صدرت سنة ١٦٧٣ وتمنتت أعراف وعادات التجار في القرون الوسطى .

وقد أقامت المجموعة التجارية المصرية التنظيم القانوني للشركات في المواد من ١٩ الى ٦٥ وتشمل أربعة أنواع من الشركات : شركة التضامن والتوصية والمساهمة والمحاصة . ولقد أظهر العمل بعض النقائص التشريعية الواردة بالمجموعة التجارية ، سيما فيما يتعلق بشركات المساهمة ، وفي حالة لسد هذا النقص بالنسبة لهذا النوع من الشركات صدر مرسوم من مجلس الوزراء أولها بتاريخ ١٧ أبريل سنة ١٨٩٩ والثاني في ٢ يونيو سنة ١٩٠٦ . وقد أقام هذان المرسومان نموذجاً قانونياً ليصبح جزءاً لا يتجزأ من عقدها التأسيسى ولا يسمح بالتخفيض بانثناء شركة المساهمة الا اذا ضمن هذا النموذج في عقدها<sup>(٢)</sup> ، ولم تكن لهذه النصوص ، رغم أن مؤسسى الشركة اضطروا الى الاذعان لها ، الاقيمة تعاقدية بحكم ادماجها في عقد الشركة<sup>(٣)</sup> . ولقد توالى التشريعات بعد ذلك فصدر قرار لمجلس الوزراء في ١٨ يونيو سنة ١٩٢٣ ، وقراراً ثانى في ٣١ مايو سنة ١٩٢٧ نص فيه على أنه « من الآن فصاعداً لا يقبل مجلس الوزراء الطلبات الخاصة بتأسيس شركات

---

(١) راجع ألكم الخولى . دروس في القانون التجارى . القاهرة ١٩٦٩ الجزء الثانى . ص ١٨ .

(٢) راجع : Wah! el. A. Malach · Traité theorique et pratique : de droit commercial. Mixte et indigine. comparé avec le droit frangais.

(٣) انظر : المرحوم الدكتور محمد صالح ، شرح القانون التجارى . القاهرة ١٩٢٦ ص ١٢١ .

المساهمة الا اذا كان عقد الشركة الابتدائي وقانونها النظامي مطابقين للأحكام التي اشتمل عليها هذا القرار الأخير .

٥ - وبعد الغاء الامتيازات الأجنبية سنة ١٩٣٦ أطلقت يد المشرع المصرى ، فصدر القانون رقم ١٣٨ لسنة ١٩٤٧ الخاص بشركات المساهمة . ورغم ما يوجهه الفقه المصرى من نقد لهذا القانون حيث إنه لم يتضمن تنظيماً شاملاً لهذا النوع من الشركات ، الا أن هذا القانون يبدو في نظرنا بمثابة خطوة تشريعية الى الأمام كان لها خطورتها بالنظر الى الواقع المصرى آنذاك . ذلك لأن هذا القانون قد استهدف أساساً تصدير شركات المساهمة وإحكام الرقابة عليها ، وكان ذلك ليس بالأمر الهين واليسير في تلك الحقبة من تاريخنا المصرى<sup>(١)</sup> . إذ استلزم هذا القانون في مادته الرابعة أن يكون المصريون ٤٠٪ على الأقل من أعضاء مجلس الإدارة ، كما استلزم في مادته السادسة ضرورة الاحتفاظ للمصريين بنسبة ٥١٪ على الأقل من أسهم شركات المساهمة سواء عند التأسيس أو عند زيادة رأس المال ، هذا بالإضافة الى ما اشترطه من ضرورة شغل المستخدمين والعمال المصريين لنسب معينة في مجموع العاملين بالشركة وضرورة تقاضيتهم لحد أدنى من الأجور المدفوعة<sup>(٢)</sup> ، كذلك كان من بين ما استهدفه هذا القانون هو محاربة الاتجار بالنفوذ السياسى لمصلحة الشركات<sup>(٣)</sup> . غير أن قانون ١٣٨ لسنة ١٩٤٧ قد أدخلت عليه بعض التعديلات سيما في مادته السادسة وذلك بمقتضى القانون رقم ١٢٨ لسنة ١٩٥٢ والذي خفض نسبة أسهم المصريين الى ٤٩٪ بدعوى تشجيع رأس المال الأجنبى على القدوم الى مصر<sup>(٤)</sup> ،

(١) راجع حسام عيسى . ص ٣٦٢ وما بعدها .

(٢) بالنسبة للمستخدمين اشترطت المادة الخامسة أن تكون نسبتهم ٧٥٪ على الأقل ويتقاضون ٦٥٪ على الأقل من الأجور المدفوعة . وبالنسبة للعمال استوجب القانون أن تكون نسبتهم ٩٠٪ على الأقل ويتقاضون ٨٠٪ من الأجور .

(٣) انظر الخولى . ص ١٨ .

(٤) وكان قانون ١٢٨ لسنة ١٩٤٧ هدفاً للنقد بين جانب اتحاد الصناعى المصرى بقوله ان المادة السادسة منه تنمى عقبات أمام تشجيع دخول رأس المال الأجنبى الذى يجب تشجيعه (٥) راجع مجلة اقتصاد الصناعى المصرية سنة ١٩٤٩ ص ٢٠٧ وما بعدها .

ولقد تأيد هذا الاتجاه بصدر القانون رقم ١٥٦ لسنة ١٩٥٣ الخاص بتشجيع استثمار الأموال الأجنبية في مشروعات التنمية الاقتصادية .

٦ - وفي سنة ١٩٥٤ صدر القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٥٤ . وقد جاء تشريعاً شاملاً استهدف إعادة تنظيم شركات المساهمة والتوصية بالأسهم والتي كان يحكمها الى جانب المجموعة التجارية والمدنية تشريعات وقرارات متناثرة<sup>(١)</sup> ، كما استحدث نوعاً جديداً ، لم يعرفه الواقع المصري من قبل ، وهي الشركات ذات المسؤولية المحدودة .

ولقد أدخلت على هذا التشريع تعديلات كثيرة ومتلاحقة<sup>(٢)</sup> ملأها الظروف الاقتصادية والسياسية التي اكتتفت الواقع المصري سيما في الفترة ما بين ١٩٥٦ - ١٩٦١ . إذ ثبت بالتجربة أن رأس المال الأجنبي والمحلى لم يتجه - على ما كان مأمولاً - نحو التنمية الاقتصادية سيما في مجالات الصناعة الثقيلة وصناعة الأساس ، وإنما ركز كل اهتماماته في الصناعات التحويلية والأعمال المصرفية والتجارية<sup>(٣)</sup> ، وهي مرتع خصب للكسب السريع . وبات ضرورياً مواجهة ذلك ، وكان - بعد تأميم الشركة العالمية لقتاة السويس في يوليو سنة ١٩٥٦ - انشاء المؤسسة الاقتصادية بالقانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٥٧ ، استهدفت - حسبما يتضح من نص المادة الرابعة - تطوير الاقتصاد الوطنى في مجالات التجارة والصناعة والزراعة والأعمال المصرفية . ولقد كانت وسيلة المؤسسة الاقتصادية في سبيل تحقيق هذا الغرض انشاء مشروعات عامة اتفخت شكل شركات المساهمة ، وذلك إلى جانب

---

(١) راجع المذكرة الإيضاحية لهذا القانون والتي تصح من اعداداته وتندور حول الرغبة في جمع شمل القواعد المتعلقة بشركات المساهمة وتكيلة مواضع النقص فيها وتهذيب صياغتها . وإقامة توازن بين الحرية الاقتصادية والتدخل لحماية المخربين ، ثم التوسيع على رؤوس الأموال الأجنبية التي تستثمر في مصر في مشروعات التنمية الاقتصادية .

(٢) من هذه التعديلات قوانين رقم ٣٧ ، ١٥٥ لسنة ١٩٥٥ ، والقانون رقم ١٥٦ لسنة ١٩٥٦ ، والقوانين رقم ٢٠ ، ٢٢ ، ٢٣ لسنة ١٩٥٧ ، والقوانين رقم ١١١ لسنة ١٩٦١ . الخ .

(٣) حسام عيسى ، ص ٢٨٧ .

الشركات الأخرى التى على المؤسسة تنشئتها بالاشتراك مع رأس المال الخاص . ولقد كانت هذه المشروعات نواة القطاع العام الذى أقيم سرجه بعد حركة التأميمات الشاملة فى يوليو سنة ١٩٦١ .

ومع اتساع نطاق القطاع العام صدر القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٦٣ الخاص بالمؤسسات العامة بقصد توحيد القواعد القانونية التى تخضع لها شركات القطاع العام التى يساهم فيها رأس المال العام وتتبع المؤسسات النوعية . غير أن العمل بهذا القانون أظهر بعض الثغرات التى كثيراً ما عاقت تحرك هيكل القطاع العام ، سيما فيما يتعلق بتحديد وطبيعة العلاقة بين المؤسسات العامة والوحدات الاقتصادية التابعة لها . وبعد عقد مؤتمرات الانتاج والادارة لبحث تلك المشكلة ، صدر القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٦٦ الخاص بالمؤسسات العامة وشركات القطاع العام .

ويظهر القطاع العام فى الواقع المصرى وتنظيم هيكله وشركاته ، وسيطرة الدولة - وفقاً لما تقتضيه متطلبات التنمية بغير الطرق الرأسمالية - على معظم وسائل الانتاج انكس القطاع الاقتصادى الخاص ، وتوارت تبعاً لذلك معظم أحكام القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٥٤ لا سيما فيما يتعلق بشركات المساهمة التى دخل الجزء الأعظم منها ساحة القطاع العام وخضع لأحكامه . غير أن أحكام هذا القانون لم تنفد سبب وجودها بالنسبة لما استحدثته من الشركات ذات المسؤولية المحدودة .

ولما كان الأمر لم يبلغ حد الغناء القطاع الخاص ، الذى مازال يقوم بدوره الى جانب القطاع العام ، استهدافاً لأغراض التنمية الاقتصادية فى اطار خطة اقتصادية عامة ، فإن الواقع الاقتصادى المصرى مازال يجمع بكثير من شركات الأشخاص التجارية التى يخصص لدراستها هذا الكتاب .

ونظراً لبعض التوجيهات الجديدة فى الاقتصاد المصرى لا سيما منذ سنة ١٩٧٤ وبصدور القانون ٤٣ لسنة ١٩٧٤ والمعدل بالقانون رقم

٣٢ لسنة ١٩٧٧ : بدأت ملامح جديدة في البنية الاقتصادية • حيث ظهرت الكثير من الشركات التجارية في ظل هذا القانون لمشروعات مشتركة بين رأس المال المصري والأجنبي •

وفي ١٧ سبتمبر ١٩٨١ صدر القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ بإصدار قانون شركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم والشركات ذات المسؤولية المحدودة ، الذي ألغى أحكام القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٥٤ ، ومنها أحكام الشركات ذات المسؤولية المحدودة التي أصبحت تخضع لأحكام هذا القانون الجديد • وكذلك أصبح هذا القانون بمثابة الشريعة العامة لشركات المساهمة التي تنشأ في ظل قانون الاستثمار لسنة ١٩٧٤ وذلك فيما لم يرد بهذا القانون الأخير من نصوص خاصة •

### خطة الدراسة :

وتقسم دراستنا لشركات الأشخاص التجارية التي يابن :

الباب الأول : في النظرية العامة للشركة •

الباب الثاني : النظام القانوني لشركات الأشخاص التجارية •



# الباب الأول في النظرية العامة للشركة

ونقسم هذا الباب الى خمسة فصول :

- الفصل الأول : في طبيعة الشركة وأنواعها وأشكالها .
- الفصل الثاني : في تكوين الشركة .
- الفصل الثالث : في الشخصية المعنوية للشركة ونتائجها .
- الفصل الرابع : في إدارة الشركة .
- الفصل الخامس : في انحلال الشركة وآثاره .



## الفصل الأول

### في طبيعة الشركة وأنواعها وأشكالها

ونقسم هذا الفصل الى بحثين : الأول في طبيعة الشركة ،  
والثاني : في أنواع الشركات وأشكالها .

#### المبحث الأول

##### في طبيعة الشركة

##### الشركة عقد أم نظام ؟

٧ - بديهي أن لفظة « الشركة » تتضمن الاشتراك . وهذا الفعل لا يتأتى الا بوجود شخصين فأكثر تقابلت ارادتهما ليقوما معاً بعمل « مشترك » . ولقد عرفت المجموعة المدنية المصرية في المادة ٥٥٥ منها الشركة بأنها « عقد بمقتضاه يلتزم شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم في مشروع مالي بتقديم حصة من مال أو من عمل لاقتسام ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو من خسارة » . وهذا التعريف يقترب الى حد بعيد من تعريف المادة ١٨٣٢ من المجموعة المدنية الفرنسية<sup>(١)</sup> ، وتعريف المادة ٢٢٤٧ من المجموعة المدنية الإيطالية<sup>(٢)</sup> . والمادة ٦٢٦ مدني عراقي ، والمادة ٤٧٣ مدني سوري .

وربما أوجت هذه التعاريف بالنظر الى الشركة وكأنها مجرد عقد مثله مثل بقية العقود المسماة ، رابطة رضائية تبادلية ، تنشئ حقوقاً

---

(١) وتعرف هذه المادة الشركة بأنها :

Un contrat par lequel deux ou plusieurs personnes conviennent de mettre quelque chose en commun dans la vue de partager le bénéfice qui pourra n résulter.

(٢) وتعرف هذه المادة الشركة بأنها :

Le contrat par lequel deux ou plusieurs personnes font apport des biens ou de services pour l'exploitation en commun d'une activité économique dans la vue d'en partager les bénéfices.

والتزامات يتحمل بها كاهل طرفى العلاقة . غير ان هذه النظرة تبدر سطحية إذا ما تبين أن لفظ « الشركة » يجسد فكرتين تتعايشان معاً وأن كانت تستقل أحدهما عن الأخرى . فالشركة : تعنى أولاً ذلك العقد الذى يلتزم بمقتضاه شخصان فأكثر الاسهام فى مشروع مالى ( أو اقتصادى ) بتقديم حصة من مال أو عمل لاقتسام ما قد ينجم عنه من مغانم أو مفارم . وفى هذا يختلف مفهوم الشركة كمعقد فى التشريعات اللاتينية ، وتلك التى تأثرت بهما كالقانون المصرى ، عن مفهومها فى التشريع الألمانى والتشريع الانجليزى ، حيث يوجد ما يسمى بشركة الرجل الواحد<sup>(١)</sup> One man's company أو unipersonnelee .

غير أنه اذا كانت الشركة تعنى عقداً على هذا النحو ، الا أنه يتميز عن سائر العقود الأخرى بأن يبرز الى السطح القانونى كائن له ذاتيته المستقلة عن العناصر البشرية والمادية التى يتألف منها المشروع ، ويتمتع بالشخصية القانونية ، هذا الكائن هو الشركة ذاتها .

ولا يثور الجدل — على ما سنرى — فى اعتبار الشركة شخصاً قانونياً يستقل بوجوده وذمته عن شخصية وذمم الشركاء<sup>(٢)</sup> . وتستطيع

(١) ويرجع ذلك الى انه بنينا يعترف القانون الالماني والانجليزى بامكانية تجزئة الذمة المالية للشخص ، وتخصيص جزء منها لامتياره ذمة مشروع مالى فردى يتخذ شكل الشركة ، رغم وجود شخص واحد ، فان التشريعات اللاتينية والتشريع المصرى يرفضان كساعة عامة فكرة الذمة بالنفسي Patrimoine d'affection ، ولا يعرف الا الذمة باعتبارها وحدة واحدة لا تقبل التجزئة .

R. Percerou : La personaité morale.

راجع فى هذا :

Patrimoine d'affection. Thèse

باريس ١٩٥١ .

(١) وذلك فيما عدا شركة المحاصة ، ذلك لأنها شركة خفية ليس لها وجود على السطح القانونى ، ويتم التعامل باسم مدير المحاصة ويبدو للاغبيز وكأنه يتعامل أيضاً لحسابه الخاص ، وسيجب أن نصلى ذلك عند الكلام عن هذه الشركة ، وكذلك الامر ان الشركة ، وأية شركة ، لا تعتبر فى فقه الشريعة الاسلامية شخصاً قانونياً ، ذلك لأن الشخصية — فى نظر هذا الفقه — هى وصف شرعى يكون به الانسان اعلالاً لما يجب له وما يجب عليه . إذا كان الواجب عبادة أو غير عبادة ، ولا يتصور ان تكون للشركة فى هذا المفهوم شخصية إذ لا تصلح لأن يطلب منها واجب دبنى ولا يحضون ذلك بالنسبة لها . انظر الشيخ على الخفيف ، المرجع السابق ص ٢٢ وما بعدها .

بذلك أن تلعب على مسرح الحياة القانونية ذات الدور الذي يلعبه الكائن القانوني الطبيعي (الإنسان) . غير أن الجدل قد احتدم بين الفقه حول ركيزة الشخصية القانونية للشركة أهو العقد كما كان الأمر قديماً عند الرومان ، أم أن فكرة العقد بمفهومها التقليدي كأساس للشركة قد توارت - على الأقل بالنسبة لشركات الأموال - لتحل مكانها فكرة جديدة نادى بها الفقه الحديث<sup>(١)</sup> وهي فكرة النظام ، ونحوها أن الشركة يجب أن ينظر إليها لا كمقد ، وإنما كنظام يتكفل المشرع برسم هيكله القانوني وليس أمام مؤسسي الشركة إلا الانصياع لأحكامه .

٨ - ولقد هيمنت فكرة الشركة كمقد على الفقه التقليدي سيما في بداية القرن التاسع عشر حيث ازدهر مبدأ سلطان الإرادة ، إحدى وصايا الاقتصاد الرأسمالي . وكان هذا الفقه يرى أن المحك في الوقوف على طبيعة الشركة يجب أن يبحث عنه في المعمل الإداري المنشئ لها *l'acte créateur* ، وهو العقد . إذ هو أول عمل يبعث بالشركة إلى الوجود ، ويحدد العلاقة بين الشركاء ويوزع الأنصبة بينهم سواء في رأس المال أو الربح . كما يتضمن ، إعمالاً لمبدأ سلطان الإرادة ، تقرير حقهم في تعديل نظام الشركة كلما عن لهم ذلك . ولقد وجدت فكرة المفهوم التعاقدى للشركة سندا قويا في تبني المجموعات المدنية - سواء في مصر أو في فرنسا - لها . وتعريفها للشركة بأنها عقد على النحو الذي رأيناه .

٩ - بيد أن الشك بدأ يثور حول صحة المفهوم التعاقدى للشركة ، وخصوصاً بالنسبة لشركات الأموال . وبدأ الفقه يعمن النظر من جديد في تحليل فكرة الشركة . وقد بدا له أن فكرة العقد ذاتها

(١) انظر على وجه الخصوص . .

Germain-Martin et Ph. Simon : Le chef d'entreprise.

باريس ١٩٤٦ ، الجزء الأول .

P. Portemer : Du contrat à l'institution Semaine. Juridique (J.C.P.) 1947. 1. doctrine. N. 566.

وبما يتركز عليه من حرية الإرادة لا تتسبب تعاملاً مع فكرة الشركة .  
ويبدو عدم الاتساق في مواضع كثيرة أهمها :

أولاً : يقوم العقد أساساً على نوع من التناقص المصلحة بين طرفي العلاقة الرضائية . ففي عقد البيع مثلاً نجد أن هناك تناقصاً بين مصلحة البائع الذي ينيى الحصول على أقصى ما يستطيع الحصول عليه من ثمن للمبيع ، وبين مصلحة المشتري الذي يريد الحصول على ذات الشيء بأقل ثمن ممكن . هذا التناقص لا تعرغه فكرة الشركة التي تقتضى بالضرورة نوعاً من التعاون الوثيق لتحقيق هدف مشترك<sup>(١)</sup> ، ويقال في هذه الحالة أن القائمين على المشروع « يأكلون العيش والمالح معاً » في السراء والضراء<sup>(٢)</sup> .

ثانياً : عقد الشركة — كما رأينا — يدفع الى الوجود بكائن قانوني يستقل بذاته « وشخصيته » عن العناصر البشرية والمادية التي يتألف منها المشروع . وهذا أثر له خطره ينفرد به عقد الشركة دون سائر العقود ولا تعبره نظرية الالتزامات في معرض تنظيمها لآثار العقود . ولقد كان لهذا الأثر نتائج جذرية على فكرة الشركة ذاتها حيث تبرزت فكرة الشخصية القانونية للشركة على العمل الارادي المنشئ لها وطفئت عليه تماماً<sup>(٣)</sup> . ويبدو ذلك واضحاً في أنه — من ناحية — بينما تستلزم نظرية الالتزامات لتعديل العقد وتحديد آثاره توافق ارادات أطراف العلاقة جميعها ، نجد أنه يكتفى بموافقة الأغلبية للقول بصحة تعديل العقد المنشئ للشركة . وليس ثمة شك في أن إعمال قانون الأغلبية Loi de majorité وما يتمخض عنه من استظهار ارادة مستقلة للكائن القانوني المنعوي ( الشركة ) والتي تسرى جبراً على الأقلية

(١) انظر :

L. J. de la Morandière. R. Rodiere et R. Houin : Droit

Commercial. 1968. الجزء الأول ص ٢٩٢

المرجع السابق ج ١ ص ٢٨٦ و ٤٧٠ Hamel-Lagearde

(٢) انظر الدكتور ثروت أنيس ، المرجع السابق ، ص ٩٥ .

(٣) انظر ريبير وروبلو ، المرجع السابق — ٥٨٤ — ص ٢٠١ .

المعارضة ، لا يترك مجالاً للتحدث عن الطبيعة التعاقدية للشركة بمفهومها التقليدي<sup>(١)</sup> . كذلك تبقى الشخصية القانونية للشركة بعد انحلالها وانتهاء العقد ، تبقى قائمة خلال فترة التصفية وحتى انتهائها وذلك رغماً عن إرادة الشركاء . ومن ناحية أخرى ، فإنه بات من المستقر عليه فقهاً وقضاء أن القائمين على إدارة المشروع ( من مديريين ومجلس إدارة ) لا يعتبرون في حكم التابعين للشركاء تربطهم وإياهم علاقة تعاقدية كوكالة ، وإنما هم بمثابة أعضاء Organes في « جسد » الشخص المعنوي ( الشركة )<sup>(٢)</sup> .

ثالثاً : كذلك يبدو واضحاً اندحار المفهوم التعاقدى على وجه الخصوص في شركات الأموال وبالذات شركة المساهمة ، تلك التي يتجزأ فيها رأس المال الى أسهم تتداول بين أشخاص لا تربط بينهم أية رابطة شخصية أو قانونية . وإذا كان صحيحاً في نظر الفقه الحديث أن وجود هذه الشركة يرتكز على عمل إرادى ذي صبغة تعاقدية<sup>(٣)</sup> ، إلا أن هذا ليس صحيحاً إلا في مرحلة تكوين الشركة حيث يتدارس المؤسسون الجوانب المختلفة للمشروع المزمع استغلاله ، من حيث تحديد الغرض ، وتجميع رأس المال اللازم وتقسيمة الى عدد معين من الأسهم وتحديد القيمة الاسمية لكل سهم وتحرير العقد الابتدائى . وهذه ليست بالمرحلة

(١) انظر المقال السابق Portemer

وانظر أيضاً : L. Konopezynski : Le Librum Veto; Etude sur le developpement du principe majoritaire. Paris 1930.

(٢) ريبير : المرجع السابق ٥٨٤ - ٣٠١ ، وانظر أيضاً مقالاً « الشخصية المعنوية بين الخفية والخيال » ، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية ، السنة ١٩٧٠ ، العدد الأول ، ص ١٩٣ وما بعدها .

(٣) ويتشكك بعض الفقه في هذا أيضاً ، إذ يرى انه حتى فكرة العقد بمفهومها التقليدى لا وجود لها في هذه الشركة ذلك لأن الاعتبار بالشخص لا يعبئ هنا دوراً ما ، وكل الذى يهم عند تأسيس الشركة هو تقديم الاموال من أى ماعون يكون ، انظر :

Planiol. Traité élémentaire de Droit civil.

fran cuis t. 2 N. 1935.

J. Van Ryn. Principes de droit commercial.

بروكسل ١٩٥٤ ، الجزء الاول ص ٢٠٧ .

الأساسية التي يمكن الاعتماد عليها للوقوف على طبيعة الشركة واعتبارها عقداً<sup>(١)</sup> . وإنما تبدأ تلك المرحلة الحاسمة في التعرف على طبيعة الشركة من وقت بدء اجتياز الشركة لباب الحياة القانونية . إذ يجب على المؤسسين أن يفرغوها في الأطار القانوني الذي رسمه المشرع وليس لأرادتهم سلطان في ذلك ، كما أن الذين يكتبون في أسهمها ، وكلهم — في غالب الأمر — لا يعرف بعضهم البعض ليس لهم الا الاجابة « بنعم » أو « لا » . وإنما يقدمون على الاكتساب ثقة في البنك الذي يطرح الأسهم . ثم تتداول تلك الأسهم حيث يدخل أشخاص غرباء لم يكن لهم أدنى صلة بالعمل الإرادي ذي الصبغة التعاقدية الذي دفع بالشركة الى الوجود . بل يصبح دخول هؤلاء الغرباء — نتيجة لتداول الأسهم — هو القاعدة الأساسية في حياة الشركة .

وإذا كان الأمر كذلك فلن يكون الدفاع عن الطبيعة التعاقدية في هذه الشركة — في رأي أنصار نظرية النظام — الا من قبيل العناد ، والتشبث بالأوهام<sup>(٢)</sup> .

١٠ — وأمام الضعف الذي انتاب المفهوم التعاقدى لا سيما في شركات الأموال ، استعار بعض الفقهاء نظرية النظام<sup>(٣)</sup> Lien Social من فقه القانون العام لتطبيقها على الشركة<sup>(٤)</sup> . ويوجد هذا النظام متى توافرت شروط عديدة أهمها : أولاً : وجود فكرة لعمل أو مشروع

(١) في هذا المعنى P. Portemer المقال السابق .

(٢) انظر : Gaillard. La Société anonyme, de demain, La théorie institutionnelle et la fonction de Société anonyme. Paris 1933.

(٣) انظر في نظرية النظام ، مقالنا السابق الإشارة اليه ، والمراجع المشار اليها .

(٤) راجع : P. Lescot : Essai sur la période constitutive des personnes morales en droit privé .

رسالة دكتوراه ، ديجون ١٩١٢ ، ص ١٩٥ وما بعدها .  
وراجع ايضاً :

Thibault-Laurent. De la nature juridique de la souscription à une Société anonyme. Rev. gen. de. commercial. 1942. 273.

يخلق رابطة اجتماعية *Life Sociale* ثانياً : وجود تآلف انساني يتم بتحقيق هذا العمل أو المشروع . ثالثاً : وجود تنظيم ، ويعني ذلك إيجاد مجموعة من الوسائل التي توجه لتحقيق الغاية المنشودة . رابعاً : وجود قدر أدنى من توافق الزاى بين جمهور الأعضاء والقائمين على ادارة المشروع<sup>(١)</sup> .

وفكرة النظام على هذا النحو تتعارض مع فكرة العقد ، ذلك لأن التآلف الانساني *Collectivité humaine* يفترض وجود تعاون ، ويلفظ بهذا فكرة التناقض المصلحي التي يركز عليها العقد أساساً . كما أن تحقيق العمل أو المشروع يحقل المكان الأول في نظرية النظام ويسبق في المرتبة حقوق الأعضاء وموالمهم الذاتية ، فضلاً عن أن وجود التنظيم الهيكلي للمشروع ورسم الوسائل اللازمة لتحقيقه يعني انتصار الارادة الجماعية على الارادات الفردية المعارضة<sup>(٢)</sup> . وتلك نتائج لا يستطيع العمل الارادى المنشئ للشركة تفسيرها أو تحملها .

ورغم ما لفكرة النظام من سحر استطاع أن يستقطب من حولها كثيراً من الأنصار والمشايعين ، إلا أنها لم تكن معصومة من النقد ، إذ انتقدت هذه الفكرة من أساسها بحسبان أنها ذات جوهر نفسى اجتماعى<sup>(٣)</sup> *Psycho-Sociologique* ، ومن ثم فهي عاجزة عن تقديم معيار ملموس للتعرف على « النظام » ذاته<sup>(٤)</sup> . كما أنه توجد كثير من الأبنية القانونية يطلق عليها كلمة « النظام » ولكنها لا تتمتع

---

(١) راجع في ذلك : Bréthe de la Gressaye et Laborde-lacoste : Introduction general à l'étude de droit, باريس ١٩٤٧ ، نبذة ٢٩٣ ، ص ٣٦١ .

وراجع في تعريف نظرية النظام وتطبيقاتها : P. Roubier. Theorie generale du Droit. الطبعة الثانية : باريس ١٩٥٢ ، ص ١٤ .

(٢) هامل - لاجارد ، المرجع السابق - ٣٨٤ - ص ٦٦ . وما بعدها (٣) راجع في ذلك :

P Coulenbel Le particularisme de le condition juridique des personnes morales. رسالة دكتوراه ، نانسي ١٩٤٩ ، ص ٤٩ وما بعدها .

(٤) زبير - روبلو ، المرجع السابق - ٥٨٥ - ص ٣٠٢ .

بالشخصية القانونية<sup>(١)</sup> على خلاف ما هو مستقر عليه بالنسبة للشركة .  
كما نعى البعض على تطبيق فكرة النظام على الشركة كونها تؤدي الى  
الخلط بين « الشركة » و « المشروع » ، فالشركة ليست الا وسيلة لتجميع  
رأس المال اللازم لاستغلال مشروع معين<sup>(٢)</sup> .

١١ - ومهما يكن من أمر ، فان الانتصار لاحدى هاتين الفكرتين  
التين اكتفتا طبيعة الشركة ليس بالشيء اليسير . ولقد كان ذلك - على  
ما يبدو سبباً في محاولات الفقه اقامة نوع من التصالح بينهما تفادياً  
لتغليب احدهما على الأخرى<sup>(٣)</sup> . وربما كان لهذه المحاولات ما يبررها  
مضى تبينا أن الفكرتين المتعارضتين تتمايزان معاً في ثنايا الشركة . ذلك  
لأنه اذا كان المفهوم التعاقدى يتراجع بمسفة عامة أمام زحف فكرة  
النظام ، الا أنه مازال يحتفظ بكثير من ديناميكيته في شركات الأشخاص  
التجارية [ التضامن - الثوصية البسيطة - المحاسبة ] ، والشركات  
المدنية ، وما زالت له بعض البصمات - وإن خضلت - في شركات  
الأموال .

على شركات الأشخاص التجارية والشركات المدنية التي تقوم  
أساساً على الاعتبار الشخصى للشركاء *Intuitu Personae* ، نجد أن  
المفهوم التعاقدى هو الذى يهيمن على الشركة . وليس أدل على ذلك  
أنه يكفى لقيام هذا العقد توافر الأركان الموضوعية للعقد عموماً  
من رضا ومحل وسبب وأهلية ، الى جانب الأركان الموضوعية الخاصة

---

(١) ويضرب الفقهاء امثلة لذلك بنظام الزواج ، ونظام التبني ، والنظام  
المالى للزوجين .. الخ .

(٢) انظر : ربيير - المرجع السابق .

والدكتور أكرم الخولى ، ص ١٧ ، ولقد ذهب البعض من الفقه بذهبا آخر  
غير محاولات التوفيق هذه ، فمنهم من رأى في الشركة - سيما شركات  
المساهمة عملاً قانونياً شرطياً *Acte-Condition* راجع روجيه هوان .  
أرشيف فلسفة القانون ١٩٥١ ص ٨٠ ، ومنهم من رأى في الشركة عملاً  
قانونياً جمعياً *Acte juridique collectif* راجع في هذا رسالة

نكوروام بارييس ١٩٦١ ، ص ٦٦ ، وص ٨٧ . السابق ٢٨٤ - ص ٤٦٩

(٣) انظر : هابل - لاجارد : المرجع السابق ٢٨٤ - ص ٤٦٩

١. Roujon de Boubée. Essai sur l'acte juridique collectif.

[تعدد الشركاء - تقديم الحصص - نية المشاركة] • وإذا كان صحيحاً - على ما سنرى - أن الكتابة قد أصبحت ركناً في عقد الشركة ، إلا أن ذلك لا يغير من طبعته كعقد ، وما الكتابة - في التحليل الأخير - إلا تدعيم لمسائل الإثبات ونوع من الرقابة على هذه الأبنية القانونية • وهو عقد تبادلي *Synallagmatique* يبيع لأطرافه التمسك بالدفع بعدم التنفيذ *Exception non adimpleti contractus* قبل الطرف الذي لم يوف بالتزاماته كعدم تقديمه حصته في رأس المال • كذلك ومما يؤكد هيمنة فكرة العقد على هذه الشركات ما هو مقرر فيها وقضاء من جواز إبطال الشركة لميب من عيوب الإرادة المقررة في العقود عموماً • كالغلط والتدليس والإكراه<sup>(١)</sup> •

أما في شركات الأموال حيث ينعدم الاعتبار الشخصي للشريك ، فإنه وإن كان المفهوم التعاقدى يتوارى إلى حد بعيد ليفسح المكان لفكرة النظام في هذا النوع من الشركات ، إلا أن ظهور الشركة على السطح القانونى يستند - في التحليل الأخير - على عمل ارادى ذى صبغة تعاقدية • فشركة المساهمة مثلاً يمهدها لظهورها عقد يتم بين مؤسسيها وهو العقد الابتدائى ، أول خطوة نحو تكوين الشركة • وهو عقد تبادلي ملزم لأطرافه<sup>(٢)</sup> • ثم تأتى مرحلة تالية يبرز فيها - إلى حد ما - المفهوم التعاقدى وهى مرحلة الاكتتاب • تلك التى يقبل الجمهور فيها على الانضمام إلى الشركة عن طريق الاكتتاب في أسهمها • ومن المستقر عليه فقها وقضاء أن الاكتتاب هو رابطة تعاقدية بين المكتتب

(١) أما الإكراه فهو أمر نادر الوقوع في عقد الشركة ، والغلط إما أن يكون واقعاً على شخص المتعاقد الآخر حيث شخص الشخص الشريك هنا محل اعتبار ، أو واقعاً على نوع الشركة ، كأن يعتقد الشريك أن يتعاقد في شركة المسئولية فيها محدودة ويبلغاً بأنها شركة المسئولية فيها شخصية وتضامنية • والتدليس يكون عن طريق عمل المتعاقد بطرق احتيالية للدخول في الشركة ، ولا يكون التدليس بطلا لعقد الشركة إلا إذا كان صادراً من المتعاقد الآخر •

(٢) هابل - لاجارد ٥٨٧ - ص ٧٠٨ ، محكمة السين التجارية ، ٢ مارس ١٩٢٥ • المنشور في J.C.P. ١٩٢٥ - ١ - ٦١٢ •

من ناحية والمؤسسين من ناحية أخرى<sup>(١)</sup> . ولا يهم بعد ذلك أن يكون  
المقدّم ذا صفة شرطية<sup>(٢)</sup> ، أو عقد إذعان<sup>(٣)</sup> ، أو عمل قانوني جماعي<sup>(٤)</sup> .

١٢ - وخلاصة القول لكل ما تقدم أنه عند بحث طبيعة الشركة  
نلاحظ أن فكرة المقدّم بمفهومها التقليدي قد اهترت وتصدت . وليس  
هذا مرده فقط الى التعارض القائم بين فكرة الشركة - وأساسها  
التعاون - والمقدّم - وركيزته التناقص المصلحي بين أطرافه - وإنما  
أيضاً الى الهزال الذي انتاب مبدأ سلطان الارادة - احدى وصايا القرن  
التاسع عشر - نتيجة لتطور المفاهيم الاقتصادية والاجتماعية على وجه  
المعوم<sup>(٥)</sup> . لقد كان مبدأ سلطان الارادة يعتبر بحق في القرن  
التاسع عشر بمثابة « عقيدة »<sup>(٦)</sup> Dogme كانت تشع من حولها حرية  
الحركة لابرار التصرفات والمقننات . وقد كان ذلك نتيجة  
طبيعية لهيمنة أفكار النظم الاقتصادية الرأسمالية التي تفر بطبيعتها  
من النزعات التخيلية للدولة . غير أن التحول الذي جاء به النصف  
الأول من هذا القرن قد أدى الى نوع من « اعادة النظر » الشاملة في  
المفاهيم التي سادت القرن الماضي ، وقد كان أن تؤكد دور الدولة في  
التدخل لتوجيه الاقتصاد ، سواء عن طريق اقامة نظم اقتصادية

(١) راجع : ليفانتي ، المرجع السابق - ج ٢ - ٤١٨ - ص ٢١٤ ،  
ويذكر بعض الفقه أن الاكتتاب عقد يتم بين المكتب من ناحية والشركة في دور  
التأسيس من ناحية أخرى . انظر في هذا المعنى : Thaller. Traité élém-  
entaire de droit commercial. الطبعة السابعة ، نبذة رقم ٥٠١ .  
(٢) انظر Rousseau تعليق في سيري ١٩٣٥ - ١ - ٢٠١ على نفس  
بنى فرنسي ٢٠ مارس ١٩٣٥ .  
وابتداء :

R. Houin La gestion des entreprises publiques et le methodes  
de droit commercial. ص ٧٩ .

(٣) انظر : ريبير - رويو ، ١٩٩ - ص ٤٨٤ .

(٤) انظر : De Boubeé رسالة الدكتوراه المشار اليها ص ٨٧ .

(٥) راجع في هذا : E. Guenet. Le principe de l'autonomie de  
Volonté en droit civil.

رسالة دكتوراه ديجون ١٩١٢ .

(٦) انظر E. Gouinet المرجع السابق ص ٢٦٢ .

اشتراكية ، أو عن طريق تشريعات إصلاحية للحد من سطوة المفاهيم التقليدية مع الحفاظ على الأبنية الهيكلية للنظام الاقتصادي الرأسمالي . وكان بدوياً أن يترافع مبدأ سلطان الإرادة ، وتراجع معه فكرة العقد بوجه علم ، والمفهوم التماقدي للشركة بوجه خاص ، وذلك أمر طبيعي لما للشركات من دور فعال في النظام الاقتصادي .

وإذا كانت الشركة بناء قانونياً Structure Juridique يعتبر بمثابة الأداة التي تستخدم من قبل جماعة من الأفراد لتحقيق واستغلال مشروع مالي تحول دون تحقيقه إمكانات الفرد الواحد المحدودة ، بما له من قدرة مالية محدودة وعمر قد لا يكون مديداً ، نقول إذا كانت الشركة هي هذا البناء القانوني ، فإنها تنجو وهي في حالتها الديناميكية كنظام قانوني Institution legale يعتمد - إلى حد كبير - عن دائرة المقد . غير أنه يلزم لوضع هذا النظام في حركة « ديناميكية » عمل ارادي ، وهذا العمل يقوم به شخصان أو أكثر ، ولا يستعير من العقد بمفهومه التقليدي إلا اسمه .

## البحث الثاني

### في أنواع الشركة وأشكالها

الشركة كالفرد ، إما أن تحترف الأعمال التجارية وتتخذها غرضاً لها وهنا تسمى بالشركة التجارية ، أو على النقيض من ذلك ، تحترف الأعمال المدنية وتكون بصدد شركة مدنية . ومن الطبيعي أن تكون للفرقة بين نوعي الشركة أهمية بالغة سواء من حيث اختلاف الشكل القانوني أو تطبيق القواعد القانونية التي تحكم نشاطها . وإذا كانت الشركات التجارية تتخذ - على ما سنرى - شكلاً معيناً ، فإن للفرقة تدق أحياناً بينها وبين الشركات التي تحترف الأعمال المدنية وتتخذ بعض أشكال الشركات التجارية هيكلها .

وسنبحث على التوالي في فروع ثلاثة: الشركات التجارية وأشكالها ، ثم حكم الشركة المدنية التي تتخذ الشكل التجاري .

## الفرع الأول

### الشركات التجارية والشركات المدنية

١٣ - بدى أن يكون مناط التفرقة بين الشركات التجارية والشركات المدنية - كما هو الحال بالنسبة للتاجر وغير التاجر - هو طبيعة الأعمال التي تصترفها الشركة . فنوع الشركة يتحدد اذن على ضوء الأعمال التي تتخذها غرضاً لها . دون ما اعتبار لارادة الشركاء أو صفاتهم<sup>(١)</sup> . فالشركة التي يكون غرضها احترام الأعمال المنصوص عليها في المادة الثانية من المجموعة التجارية ، هي شركة تجارية ولو كان قد قصد من انشائها أداء ذات الخدمة التي يقوم بأدائها مرفق عام<sup>(٢)</sup> . ومتى كان غرض الشركة تجارياً اعتبرت شركة تجارية سواء أكان الشركاء فيها كلهم أو بعضهم غير تاجر ، وسواء أقامت الشركة بهذه الأعمال أو لم تقوم<sup>(٣)</sup> . وعلى العكس من ذلك ، تعتبر الشركة مدنية متى كان غرضها القيام بالأعمال المدنية كمعاملات الاستغلال الزراعي واحتراف عمليات شراء وبيع العقارات والتلقيب عن البترول واستغلال المناجم أو المحاجر<sup>(٤)</sup> . وتعتبر الشركة مدنية ولا عبء بكون كل الشركاء أو بعضهم من التجار .

والتفرقة بين الشركات التجارية والشركات المدنية تبعد أمراً يسيراً إذا كان عقد الشركة قد حدد بشكل بسيط الغرض أو الأغراض التي

---

(١) راجع بحكمة مصر الابتدائية ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٤٠ ، الحجابة ، السنة ٢١ ص ٦١٨ ، واستئناف القاهرة ٢٦ مارس ١٩٥٧ ، المنشور في موسوعة القضاء في المواد التجارية ( للاستاذ عبد المعين جمعة ) ص ٥٠٩ رقم ١٠٨٥ .

(٢) نقض فرنسي ٨ ديسمبر سنة ١٩١٥ ، سري ١٩١٧-١-٦٠ .

(٣) نقض فرنسي ١٠ مايو سنة ١٩٣٢ ، سري ١٩٣٢-١-٢٢٣ ، وهامل ولجارود ، المرجع السابق ٤٣٣ ص ٥٢٤ ، أكرم الفولى ص ٩ .

(٤) ويجب التنويه هنا أن المشرع الفرنسي قد اعتبر عمليات استغلال المناجم والمحاجر عمليات تجارية طبقاً لأحكام القانون الصادر في ٩ سبتمبر سنة ١٩١٩ ومن ثم تعتبر هذه الشركات شركات تجارية في التشريع الفرنسي .

أنشئت من أجلها ، وكان هذا الغرض أو تلك الأغراض كلها من طبيعة واحدة . غير أن الأمور لا تسير دائماً على هذا النحو . إذ قد يحدث أن يعدد عقد الشركة كثيراً من الأغراض التي استهدفها الشركاء من وراء انشاء الشركة ، ويكون منها ما هو تجارى وما هو مدنى . وبديهي أن يكتنف تحديد نوع الشركة - أهى تجارية أم مدنية - بعض الصعوبات .

ولقد ذهب البعض من الفقه<sup>(١)</sup> وأحكام القضاء<sup>(٢)</sup> في فرنسا الى القول بأنه يكفى أن يكون من بين أغراض الشركة العديدة غرض واحد ذو طبيعة تجارية لاعتبار مثل هذه الشركة من الشركات التجارية . غير أن إعمال هذا الرأي على اطلاقه قد يؤدي - في نظرنا - الى نتائج ربما تعارضت مع صرح نظرية العمل التجارى ذاته<sup>(٣)</sup> . لذلك نرى أن اعتبار الشركة تجارية أو مدنية في مثل هذه الحالة يتوقف على طبيعة النشاط الرئيسى لها ومدى أهمية الأنشطة الأخرى التي يحددها عقد الشركة وارتباطها بذلك النشاط الرئيسى . وبمعنى آخر نرى أنه ينبغي للوقوف على نوع الشركة إعمال نظرية الأعمال التجارية بالتبعية<sup>(٤)</sup> . وعلى ذلك إذا كان النشاط الرئيسى للشركة هو القيام بالأعمال التجارية اعتبرت هذه الشركة تجارية ولو قامت ببعض الأعمال المدنية اللازمة لنشاطها الرئيسى وهو تجارى . وعلى العكس من ذلك تعتبر الشركة مدنية مادام الغرض الرئيسى فيها هو احتراف الأعمال المدنية ، ولا يعبر من الوضع أن يذكر في عقدها قيامها ببعض الأعمال ذات الصبغة التجارية مادامت تلك الأعمال لازمة ومرتبطة بنشاطها الرئيسى وهو مدنى<sup>(٥)</sup> . وتلك مسألة واقع يكون لقاضى الموضوع سلطان الفصل فيها .

(١) راجع ريبير - روبلو ٦٠٥ من ٣١٣ .

(٢) نقض ١٠ مايو سنة ١٩٣٢ المشار اليه .

(٣) إذ أنه يجب - في نظرنا - لاعتبار شركة ما تجارية أو مدنية الالتزام بذات المعايير التى على هديها يمكن اعتبار الفرد تاجراً أو غير تاجر وطبقاً لنص المادة الثانية يعتبر الشخص تاجراً متى اتخذ الأعمال التجارية حرفة معتادة له .

(٤) راجع استئناف القاهرة ٢١ يونيو سنة ١٩٥٥ ، موسوعة القضاء التجارى المشار اليها ، ص ٥٠٩ رقم ١٠٨٤ ، وايضاً أحكام الخولى ص ٨٠٥ .

(٥) استئناف القاهرة ٢١ يونيو سنة ١٩٥٥ المشار اليه .

غير أن هذا لا يعنى الاحتكام دائماً الى نظرية الأعمال التجارية بالتبعية للوقوف على نوع الشركة متعددة الأغراض . ذلك لأن هذه النظرية لا تجد مجالاً لتطبيقها الا بوجود نشاط رئيسى يدور حوله وبمناسبتة أنشطة أخرى ثانوية الأهمية . وعلى ذلك اذا توازت أغراض الشركة من حيث الأهمية وأثبتت الصلة بينها فيمكن أن يكون من بين هذه الأغراض المتعددة ، والتي تستقل بعضها عن البعض الآخر غرض تجارى واحد لا اعتبار الشركة تجارية<sup>(١)</sup> .

### أهمية التفرقة بين الشركات التجارية والشركات المدنية :

١٤ — للتفرقة بين الشركات التجارية والشركات المدنية أهمية بالغة ، تتجلى في النواحي الآتية :

١ — تخضع الشركات التجارية للنظام القانونى الذى يخضع له التجار ، وهى ملزمة بالقيد فى السجل التجارى ، وامساك الدفاتر التجارية ، ويشهر افلاسها متى توقفت عن دفع ديونها التجارية<sup>(٢)</sup> . أما الشركات المدنية فلا تخضع لشيء من ذلك<sup>(٣)</sup> .

٢ — الدعاوى التى ترفع على الشركات التجارية تكون من اختصاص القضاء التجارى ، بينما تلك التى ترفع على الشركات المدنية يختص بالقضاء المدنى . والاختصاص هنا هو اختصاص نوع يتعلق بالنظام العام ومن ثم لا يجوز الاتفاق على خلافه<sup>(٤)</sup> .

(١) نقض فرنسى اول اغسطس ١٨٩٢ ، سبرى ١٨٩٤-١-٢٢ ، وهامل ولجارنو - ٤٢٢ - ص ٥٩٤ .

(٢) وذلك بناء عدا شركة المحاصة التجارية ، اذ لا يتمور شهر افلاسها وهى شركة خفية لا تتبع بالشخصية القانونية ؛ ولا يمنع ذلك من شهر افلاس مدير المحاصة وهو الذى يقوم بالتجار باسمه ويبدو للأغيار وكأنه يتعامل أيضا لحسابه .

(٣) وذلك فيما عدا الشركات المدنية التى تتخذ شكل شركة المساهمة أو التومصة بالاسهم أو ذات المسؤولية المحدودة ، اذ تلزم بالقيد فى السجل التجارى إعمالاً لاحكام القانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٥٤ ( م ٢٢ مكرر ) .

(٤) ومع ذلك فمن المستقر عليه اذا كان العمل مختلطاً أى تجارياً بالنسبة لطرف ومعتباً بالنسبة للآخر جاز الاتفاق على المحكمة المختصة - نقض فرنسى ٢٠ يوليو ١٩٦٥ ، المنشور فى Gaz. pal ١٩٦٥-٢-٣١١ .

٣ - أخضع المشرع الشركات التجارية - فيما عدا شركة المحاصة  
وهي شركة تتميز بالخفاء ولا شخصية قانونية لها - لإجراءات تستهدف  
الاعلان عن الشركة وشهرها . ولم يتطلب القانون بالنسبة للشركات  
المدنية شيئاً من ذلك سوى أن يكون عقد الشركة مكتوباً طبقاً لنص المادة  
٥٠٧ مدني ، وهو أمر تستوى فيه الشركة التجارية والشركة المدنية .

٤ - لا يجوز الاحتجاج بالشركات التجارية على الغير الا بعد  
شهرها وفقاً لأحكام القانون ، بينما يجوز بالنسبة للشركات المدنية  
اذ يمكن الاحتجاج بها بمجرد تكوينها حيث لم يستلزم الشارع إجراءات  
معينة لشهرها .

٥ - تتبادم الدعاوى التي ترفع على الشركاء في الشركات  
التجارية بسبب أعمال الشركة بمعنى خمس سنوات من انحلال الشركة  
أو من تاريخ شهر هذا الانحلال ( م ٦٥ تجاري ) ، بينما لا تتقدم  
التي ترفع على الشركاء في الشركات المدنية الا بمعنى خمس عشرة سنة .

٦ - تختلف أحكام مسؤولية الشركاء من ديون الشركة في  
الشركات المدنية عنها في الشركات التجارية . فإذا كان من المقرر في  
الشركات المدنية أن الشريك يسأل عن ديون الشركة مسؤولية شخصية  
حتى فيما زاد على مقدار حصته ( م ٥٢٣ مدني ) ، الا أن هذه المسؤولية  
لا تكون مسؤولية تضامنية ( م ٥٢٤ مدني ) ، أما في الشركات التجارية ،  
فتختلف مسؤولية الشريك باختلاف نوع الشركة . فهي مسؤولية  
شخصية وتضامنية للشركاء في شركات التضامن ، والشركاء المتضامنين  
في شركة التوصية ، وهي مسؤولية محدودة بالنسبة للشريك الموصى  
والشريك في الشركة ذات المسؤولية المحدودة والمساهم في شركة  
المساهمة .

## الشرع الثنائى

### انواع الشركات التجارية وأشكالها

١٥ - يقسم الفقه عادة الشركات التجارية الى طائفتين رئيسيتين : شركات أشخاص ، وشركات أموال . وركيزة هذا التقسيم هى - فى واقع الأمر - الدور الذى تلعبه شخصية الشريك فى الشركة أو مدى مسؤوليته عن ديون الشركة ، وذلك فى العلاقات بين الشركاء فيما بينهم من ناحية ، وفى علاقات الشركة مع الغير من ناحية أخرى . وإذا كان هذا التقسيم من الأمور المتعارف عليها ، الا أنه توجد شركات يتميز شكلها على هاتين الطائفتين ، أو إن شئنا يجمع بين بعض خصائص شركات الأشخاص وبعض من خصائص شركات الأموال .

### شركات الأشخاص Société des personnes

١٦ - وهى الشركات التى تتكون من جماعات صغيرة تربط بينهم عادة روابط الدم أو الصداقة القوية ، ومن ثم فهى شركات يكون فيها لشخصية الشريك الاعتبار الأول . ذلك لأن الشريك على ما سنرى - سيكون مسئولاً - كقاعدة عامة - أمام الغير عن كل ديون الشركة مسئولية شخصية فى ذمته الخاصة ، أى ولو زادت عن قيمة الحصة التى قدمها فى رأس مال الشركة ، ومسئولية تضامنية مع بقية الشركاء .

فشركات الأشخاص تقوم إذن على الاعتبار الشخصى أساساً *intuitu persone* أما الاعتبار المالى فلن يكون الا عنصراً ثانوياً ومتغيراً . وتتخذ شركات الأشخاص التجارية أشكالاً ثلاثة :

أولاً : شركة التضامن *Société en nom Collectif* : وهى الشركة التى تعتبر أبسط أنواع شركات الأشخاص وأقدمها . اذ تمتد جذورها التاريخية - على ما سنرى - الى القانون الرومانى . وهى تضم طائفة واحدة من الشركاء يكونون مسئولين عن ديون الشركة مسئولية شخصية وتضامنية على النحو الذى رأيناه .

### ثانياً : شركة التوصية البسيطة أو بالحصص *Société en commandite*

*simple ou par intérêts* : وهذه الشركة تجمع بين طائفتين من الشركاء : الطائفة الأولى : شركاء متضامنون وهم ذات المركز القانوني للشركاء المتضامين في شركات التضامن من حيث المسؤولية عن ديون الشركة . والطائفة الثانية : شركاء موصون لشخصهم اعتباراً في الشركة ، لكنهم لا يسألون عن ديونها الا في حدود ما أسهموا به في رأس المال في أنصبة وتسمى حصص *Part d'intérêt* .

ثالثاً : شركة المحاصة *Société en participation* . وهي شركة لها وضع خاص ، إذ أنها شركة تقوم في الغفاء بين الشركاء ، وليس لها وجود قانوني خارجي ، وبالتالي فإنها لا تكتسب الشخصية المعنوية . وهي عبارة عن عقد يبرمه شخصان فأكثر يتقدم كل منهم بنفسه في رأس المال ليضمه بين يدي شخص ( أو أكثر ) ، يسمى بمدير ( أو مديرين ) المحاصة ، وهذا يتولى وحده ادارة الشركة ويتعامل مع الأغيار باسمه الخاص ويبدو لهم وكأنه يتعامل لحسابه أيضاً . ويكون بهذا الشكل - مسئولاً وحده أمامهم . وهذه الشركات ثانوية الأهمية . إذ أنها غالباً ما تكون موسمية أو موقوتة بعملية واحدة أو عدة عمليات متشابهة تنقضى من بعدها وتوزع الأرباح أو الخسائر على الأعضاء .

وشركات الأشخاص وإن اختلفت أشكالها على هذا النحو الا أنه يجمع بينها صفات مشتركة أهمها :

١ - شخصية الشريك ، كل شريك ، محل اعتبار . فـ شخص الشريك هو احدي الدعامات التي ترتكز عليها الشركة في تكوينها وبقائها . ومن ثم فإن انتاب هذه الشخصية عوار من موت أو شعر اغلاس أو اعسار أو حتى مجرد انسحاب من الشركة ، ترتب على ذلك - كقاعدة عامة - انقضاء الشركة بقوة القانون الا اذا جد اتفاق على خلاف ذلك .

٢ - أنصبة الشركاء في هذه الشركات عبارة عن حصص *Parts incessible* وهي بهذا المعنى غير قابلة للتنازل *d'intérêts* - كقاعدة

عامة - إلا بموافقة جميع الشركاء . ويستثنى في ذلك التنازل لأحد الشركاء (١) أو لأحد الأعيان .

٣ - إبطال الشركة نتيجة لعيب اعتور إرادة أحد الشركاء ( كخلط أو تدليس ) ينهى الشركة لا في مواجهته فحسب . بل وأيضاً في مواجهة جميع الشركاء .

٤ - لا يجوز تعديل عقد الشركة - كتأدية عامة - إلا بموافقة جميع الشركاء .

٥ - يتولى إدارة هذه الشركة شخص ( أو أكثر ) يسمى مديراً يختار غالباً من بين الشركاء ، فشركات الأشخاص لا تعرف في إدارتها هذا الجهاز الإداري الذي تعرفه شركات الأموال ، وهو مجلس الإدارة .

٦ - لهذه الشركات - ما عدا شركة المحاصة - عنوان يتضمن غالباً اسم أو أسماء الشركاء المسؤولين مسئولية شخصية وتضامنية .

#### شركات الأموال : Sociétés des Capitaux

١٧ - وهي - كما يدل على ذلك اسمها - شركات تتكون من رأس مال ضخم ، ومن ثم لا تكون لشخصية الشريك فيها اعتبار ما ، حيث يتركز الاهتمام فيها على تجميع رموس الأموال من أى ماعون كان ، لاستغلالها في مشاريع على جانب من الأهمية تعجز دونها شركات الأشخاص . ففي هذه الشركات على النقيض في شركات الأشخاص ، يتراجع فيها الاعتبار الشخصي للشريك ليأخذ مكانه الاعتبار المالى Intuitu Pecuniae . ويصبح شخص الشريك ، على هذا النحو ، مجرد عنصر ثانوى الأهمية بالنسبة لما يقدمه من مال ، وهو عنصر ليس له

(١) راجع :

Cordonnier; De la cessibilité entre associés des parts d'intérêts  
(Jour. soc.) مقال في جريدة الشركات  
١٩٤٩ ، ص ٥ وما بعدها .

صفة الديعومة ، كما هو الحال في شركات الأشخاص ، بل عنصر وقتي ومتغير بالنظر الى سهولة وسرعة تداول الأنصبة في رأس المال .

والشكل الذى تتخذه هذه الشركات ، هو شركة المساهمة *Société anonyme* وهى شركة يرتد أصلها التاريخي الى أوائل القرن السابع عشر ، وعاصرت ظهورها نشأة الرأسمالية التجارية واستغلال المستعمرات التى استجدت بعد حركة الاستكشافات الجغرافية . وفى هذه الشركة ينقسم رأس المال الى أجزاء متساوية القيمة ، يطلق على كل جزء فيها سهماً *Action* وتمثله ورقة مالية تسلم للمساهم لإثبات حقه قبل الشركة ، وغالباً ما تكون قيمة السهم المالية ضئيلة لاتاحة الفرصة لكبر عدد من الجمهور للاكتتاب في رأس المال .

ونظراً لغياب الاعتبار الشخصى للشريك ( المساهم ) فإن الشركة لا تتأثر من قريب أو بعيد بما قد يحق به من وفاة أو إفلاس أو أضرار . كما أن نصيبه في رأس المال ( الأسهم ) يمكن تداولها وانتقالها من يد الى أخرى دون ما حاجة الى موافقة باقى الشركاء . ويتم التداول بالطرق التجارية كالتداول في البورصات أو القيد في دفاتر الشركة . كما أن المساهم لا يكون مسؤولاً عن ديون الشركة الا في حدود ما أسهم به في رأس المال .

١٨ — وإذا كانت الشركات التجارية التى عرضنا لها لا تتميز صغريات من حيث ادراجها في إحدى الطائفتين السابقتين ( شركات أشخاص وشركات أموال ) الا أنه توجد شركات أخرى يتميز شكلها — كما سبق القول — على هذا التقسيم التقليدى . ولقد حار الفقه — في غياب نصوص تشريعية — في اعتبارها من شركات الأشخاص أو من شركات الأموال . أو هى شركات من طبيعة خاصة <sup>(١)</sup> *Sui generis* ، أو من طبيعة مختلطة <sup>(٢)</sup> *Mixte* . ونعنى بهذه الشركات شركة التوصية بالأسهم ، والشركة ذات المسئولية المحدودة .

(١) راجع كابل ملش ، الشركات ، القاهرة ١٩٥٧ ، ص ٤٣٣ ،

ص ٤٦٤ .

(٢) راجع أكرم الخولى ، ص ١٢ .

### وشركة التوصية بالأسهم Societe en Commandite par actions

هي شركة تتألف من طائفتين من الشركاء - الأولى طائفة الشركاء المتضامنين وهم مسئولون عن ديون الشركة مسئولية شخصية وتضامنية ، كما هو الحال في شركة التضامن والتوصية البسيطة • ونسختهم محل اعتبار • والطائفة الثانية : شركاء موصون - مساهمون • ونصيب كل شريك في هذه الطائفة ليس حصة كما هو الحال في شركات التوصية البسيطة وإنما سهم قابل للتداول كما هو الحال في شركات المساهمة ، ولذلك يطلق عليهم الفقه الموصون - المساهمون ، وهم لا يسألون عن ديون الشركة الا في حدود قيم الأسهم التي يمتلكونها في الشركة •

وتقترب شركة التوصية بالأسهم من شركات الأشخاص حيث توجد طائفة من الشركاء المتضامنين ، مسئوليتهم مسئولية شخصية وتضامنية عن كل ديون الشركة ، غير أنها تقترب ، من ناحية أخرى ، من شركات المساهمة - شركات الأموال - حيث الشركاء الموصون تنحصر مسئوليتهم في حدود ما أسهموا به في رأس المال • وأنصبتهم - الأسهم - قابلة للتداول بالطرق التجارية ، ويتجه الفقه عادة الى اعتبار هذه الشركة من شركات الأموال (١) • وقد تأيد ذلك بصور القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٥٤ الخاص بالشركات ، إذ قررت المادة ٥٥ منه سريان أحكامه على هذه الشركات الا ما استثنى بنص خاص ، وإن تطبق عليها القواعد الخاصة بشركات المساهمة ، وكذلك ما نص عليه في المادة ١١٠ من قانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ الذي ألغى ق ٢٦ لسنة ١٩٥٤ •

### آما الشركة ذات المسئولية المحدودة Société à Responsabilité limitée

فهي نوع من الشركات دخل الواقع المصري لأول مرة بمقتضى القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٥٤ • ولقد ظهرت هذه الشركات أول ما ظهرت في ألمانيا ، ثم انتقلت الى فرنسا حيث نظمت بقانون صدر

(١) انظر J. Van Ryn المراجع السابق ٣٠٤ ، ص ٢٠١ • وايضا

في مارس ١٩٢٥<sup>(١)</sup> . ومنه اقتبس المشرع المصرى معظم أحكام هذه الشركة . وتتميز هذه الشركة بعددها المحدود ( ٥٠ شريكاً على الأكثر م ٤ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ) ، كما أن نصيب الشريك في رأس المال هو حصة ، وإن كان يجوز - كقاعدة عامة - التنازل عنها . للغير بشرط اعلان الرغبة في التنازل الى الشركاء لاستردادها . كما تنتقل الحصة الى الورثة حيث لا تنتقضى الشركة بوفاة أحد الشركاء . وكما يدل عليها اسمها ، تكون مسئولية الشريك فيها مسئولية محدودة بقدر ما يمتلكه من حصص .

ويكاد يجمع الفقه في فرنسا على ادراج هذه الشركة ضمن شركات الأشخاص<sup>(٢)</sup> . غير أن هذا لم يمنع بعضاً من الفقه المصرى من القول باقترب هذه الشركة من شركات الأموال نظراً لمسئولية الشريك المحدودة . وتبدو - في نظره - بمثابة شركة مساهمة صغيرة<sup>(٣)</sup> ، غير أننا نرى أن هذه الشركة تقترب إلى حد بعيد من شركات الأشخاص ، وذلك - فضلاً عما يمكن استدلاله من أصل نشأتها التاريخية<sup>(٤)</sup> - لا يلاحظ من بعض

#### (١) راجع :

J. Rousseau Traité des sociétés à responsabilité limitée. Paris 1953, Moreau. Manuel pratique de la société à Responsabilité limitée. Paris 1952.

(٢) انظر : هابل - لأجارد ٧٨٢ - من ١١٢ ، ريبير - روبلو ٨٠١ من ٢١٠ ، وأيضاً : De La Morandiere-Rodiere-Houin المرجع السابق ٢٠٤ - Bombin La Société à Responsabilité Limitée. باريس ١٩٥٢ من ٢٠ وما بعدها .

وفي الفقه المصرى : راجع محسن شفيق ، الموجز في القانون التجارى ١٩٦٧ من ١٣٦ .

(٣) اكتم الخولى من ١٢ ، وص ٢١٢ . ورأى البعض الآخر انها ليست من شركات الأشخاص ، ولا هي من شركات الأموال وانما شركة من نوع خاص Sui. Generis راجع كليل بلش ، ٥٢٩ - من ٢٦٥ .

(٤) راجع في هذا : De Sola Canizarès. La société à responsabilité limitée en droit comparé.

في المجلة الخولية للقانون المعلن ١٩٥٠ من ٤٩ وما بعدها وتقترب هذه الشركة الى حد كبير مما يعرف في إنجلترا بالشركات الخاصة وهي شركة اشخاص عدد الشركاء فيها محدود ( ٥٠ شريكاً ) ولا تجب الى الجمهور لتكوين رأس مالها راجع : في هذا : G. Drouets. La compgne privé et la soc. eté à reponsabilité limitée ١٩٢٢

الاعتبار في شخصية الشريك نظراً لعدد الشركاء المحدود ، وعدم جواز الالتجاء الى الجمهور لتكوين رأس مال الشركة . وهذا يبدو - في نظرنا - أهم ما يميز شركات الأموال . كما أنه لا يجوز تداول الحصص فيها بالطرق التجارية كما هو الحال بالنسبة للأسهم ، ويجوز لهذه الشركة - على غرار شركات الأشخاص - أن تتخذ لها عنواناً يذكر فيه اسم شريك أو أكثر .

١٩ - تلك هي أنواع الشركات التجارية وأشكالها . وهي أنواع وأشكال جاءت عن سبيل الحصر . ومن المقرر فقهاً<sup>(١)</sup> وقضاءً<sup>(٢)</sup> أن أنواع الشركات التجارية وأشكالها أمر يتعلق بالنظام العام ، ومن ثم فإن الشركة التي لا تدرج تحت واحد من الأنواع الستة السابق بيانها ، أو لا تتخذ شكلاً من أشكالها هي شركة باطلة بطلاناً مطلقاً ، ومن المقرر كذلك أنه عند معرض البحث عن نوع الشركة ، فإن محكمة الموضوع لا تتقيد بالتكييف الوارد بالمعقد ، وإنما لها أن تطرح هذا التكييف جانباً لتحديد نوع الشركة على ضوء الإرادة الحقيقية للشركاء التي يمكن استخلاصها من شروط العقد سيما فيما يتعلق بتحديد مدى مسئولية كل شريك عن ديون الشركة وإنماط إدارتها<sup>(٣)</sup> . ولما كانت مسألة التكييف هي مسألة قانون ، فإن محكمة الموضوع تخضع فيه لرقابة محكمة النقض<sup>(٤)</sup> .

### الفرع الثالث

#### حكم الشركة المدنية موضوعاً والتجارية شكلاً

٢٠ - يحدث أحياناً أن تقتبس الشركات المدنية ، كتلك التي

- (١) راجع : فاهل - وملش شرح القانون التجارى ( باللغة الفرنسية ) طبعة ١٩٤٦ ، الجزء الأول ، بند ٧٦١ ، ص ٤٠٦ ، والدكتور محسن شفيق ، ص ١٢٥ .
- (٢) راجع أحكام المعالكم المخططة الآتية : استئناف ١٢ يونيو سنة ١٩٠٧ ، البولتان السنة ١٩ ص ٢٠٤ ، استئناف ٢٣ أبريل سنة ١٩١٤ ، البولتان السنة ٢٦ ص ٢٤٢ .
- (٣) انظر اسكارا المرجع السابق ، ٢٢ ص ٣٩ .
- (٤) نقض مرنسى ٢٢ يناير ١٩١٨ . سبرى ١٩١٨ - ١ - ١٦٦ ، أول فبراير سنة ١٩٢١ ، سبرى ١٩٢٢ - ١ - ١٦٤ .

تحترف عطيات الاستغلال الزراعى ، وشراء وبيع العقارات ، وتقسيم الأراضى ، واستغلال المناجم والمحاجر ، الشكل التجارى • وذلك أمر جائز بحسبان أن المشرع لم يخضع هذه الشركات لشكل معين • فقد تتخذ الشركة المدنية شكل شركة التضامن التجارية حيث مسئولية الشريك فيها مسئولية شخصية وتضامنية ، أو تتخذ شكل شركة المساهمة بهدف الحصول على رأس مال ضخم عن طريق التوجه الى الجمهور للاكتتاب العام فى أسهم مثيلة القيمة ، وقابلة للتداول بالطرق التجارية • وتكون مسئولية المساهم محدودة بقدر ما اكتب فيه من تلك الصكوك •

ويبدى أن اتخاذ الشركة المدنية لشكل الشركات التجارية يؤدى حتماً الى نوع من التذبذب فى مسئولية الشريك فيها من التشدد تارة الى التخفيف تارة أخرى • إذ الأصل — فى الشركات المدنية — أن الشريك يسأل عن كل ديون الشركة مسئولية شخصية ، لكنها مسئولية غير تضامنية ، فإذا اتخذت الشركة المدنية شكل شركة التضامن التجارية فمعنى ذلك أن تكون مسئولية الشريك أشد • إذ يكون مسئولاً عن كل ديون الشركة مسئولية شخصية وتضامنية ، بينما لو اتخذت الشركة المدنية شكل شركة المساهمة فإن مسئوليته ستكون — على النقيض — أخف ، إذ ستحصر فى حدود ما اكتب فيه من أسهم •

ومثار التساؤل هنا : هل تعتبر هذه الشركة شركة تجارية انتصاراً للشكل على الموضوع ، وتلزم بالتالى بكافة الالتزامات التى تقع على كاهل الشركات التجارية ، أم أنها تظل شركة مدنية رغم ما ترتديه من رداء ظاهرى يخفى الشركات التجارية ؟

ولقد كانت الاجابة على هذا التساؤل مرتعاً لجدل فقهي فى فرنسا<sup>(١)</sup> ، واضطراباً فى أحكام القضاء لا سيما فيما يتعلق بجواز

(١) راجع فى هذا : Lyon-Caen-Renault. Traité de droit commercial 5 éd 1929 par A. Amiaud t. 2 II. N. 1074.

(٢) راجع على وجه الخصوص : نقض مبنى ١٧ أبريل سنة ١٨٨٦ ، دالوز ١٨٨٦-١-٤٢٠ ، نقض مبنى ٢١ أكتوبر سنة ١٨٩٥ ، سبرى ١٨٩٥-١-٤٣ ، نقض مبنى ١٣ يونيو سنة ١٩٠٤ ، دالوز ١٩٠٥-١-٢ مع تعليق الأستاذ Pereerou

أو عدم جواز شير افلاس هذه الشركات ، الى أن صدر قانون أول أغسطس سنة ١٨٩٣ واعتبر الشركات المدنية التي تتخذ شكل شركة توصية بالأسهم أو شكل شركة المساهمة شركات تجارية مهما كان موضوعها<sup>(١)</sup> . ولما صدر في فرنسا قانون مارس ١٩٢٥ بإنشاء الشركات ذات المسؤولية المحدودة نص في مادته الثالثة على اعتبار هذه الشركات شركات تجارية ولو كان غرضها القيام بأعمال مدنية ، وأخيرا حسم المشرع الفرنسي هذه المسألة بصفة عامة في قانون الشركات الذي صدر في ٢٤ يوليو سنة ١٩٦٦ وقرر في مادته الأولى أن تجارية الشركة تتحدد إما بطبيعة الأعمال التي تحترفها أو بالشكل الذي تتفذه . على ذلك تعتبر شركات تجارية في القانون الفرنسي الشركات التي تتخذ شكل شركة التضامن ، أو التوصية بنوعها ، والشركات ذات المسؤولية المحدودة وشركات المساهمة بغض النظر عن موضوعها .

٢١ - وإذا كان التساؤل عن حكم الشركة المدنية موضوعا والتي تتخذ الشكل التجاري رداء لها قد حسم على هذا النحو في القانون الفرنسي ، إلا أنه مازال قائما في القانون المصري . غير أن الفقه<sup>(٢)</sup> وأحكام القضاء<sup>(٣)</sup> يجعلان على القول بأنه - في غياب نصوص تشريعية مثل تلك النصوص الفرنسية - يتمين اعتماد طبيعة الأعمال التي تحترفها الشركة

---

(١) ولقد كان سبب صدور هذا القانون في فرنسا ما حدث من كارثة بالية لشركة بنيا ، وقد كانت شركة مدنية تتخذ شكل شركة المساهمة وضاع على المساهمين فيها كل ما أسهموا به في رأس مالها ، ولم يكن من الممكن - آنذاك - شهر افلاسها بحسباتها شركة مدنية ، فصدر قانون خاص في أول يوليو ١٨٩٣ سمح لداينيهما بتكتيل جهودهم في هيئة « جماعة دائنين » يمثلها سنديك على ذات النحو المتبع في شهر افلاس الشركات التجارية ، ثم صدر بعد ذلك قانون أول أغسطس سنة ١٨٩٣ المشار اليه في المتن .

(٢) راجع محسن شفيق ، ص ١٤٠ - ١٤١ ، كليل بلش ، ص ٥٧ - ٥٨ ، أكرم الخولي ص ١٠ ، محمد حسن عباس - المؤسسات العامة والشركات في التشريع المصري . ١٩٦٧ . ص ١٩ .

(٣) انظر استئناف بختل ١٢ فبراير سنة ١٩١٨ . البولثلان . النسنة الثالثة ص ٢٥٨ ، استئناف القاهرة . ٢٦ مارس ١٩٥٧ « القضايا ارقام ٢٤ ، ٣٥ لسنة ٧٤ ق » موسوعة القضاء التجاري ، ص ٥٠٩ .

كمعيار أوحد لتجديد نوعها . وعلى ذلك فالشركة التى تحتترف الأعمال المدنية هى شركة مدنية ولا يغير من ذلك كونها اتخذت الشكل التجارى رداءً لها كاتخاذها شكل شركة التضامن أو ذات المسئولية المحدودة أو شكل شركة المساهمة . ويتربط على ذلك أن هذه الشركات لا تخضع للالتزامات المهنية للتجار<sup>(١)</sup> . كأمساك الدفاتر التجارية ، كما لا يجوز شهر اغلاصها ، وتخضع لاختصاص المحاكم المدنية .

ومهما يكن من أمر لهذا الذى يجمع عليه الفقه المصرى بشأن حكم الشركة المدنية التى تتخذ الشكل التجارى ، فإن ذلك لا يمنعنا من الشك فيه ، ولعل مرد شكنا هذا هو ما نلاحظه من تخطيط نظرية العمل التجارى ذاته وتأرجحها بين النظرة الموضوعية والتفردة الشخصية ، كل ذلك مع عدم الاهتداء الى معايير منضبطة لاقامة صرح تلك النظرية .

فالشركة الضخمة التى تحتترف عمليات الاستغلال الزراعى على مساحات شاسعة هى شركة مدنية ولو اتخذت الشكل التجارى ، أما الشخص الذى يستترف شراء بعض من الفاكهة مثلاً ليحملها على كاهله ليبيعه ويبيع القليل لقوته ولقرت عياله فهو تاجر ( ١ ) ، والشركة التى تعمل فى استخراج البترول من باطن الأرض وتربح المالاين هى شركة مدنية ولو اتخذت الشكل التجارى ، أما بائع الغاز الذى يكسب دريهمات قليلة فهو تاجر متى اتخذ من هذا العمل حرفة معتادة . ولعل هذه المخارقات — وغيرها الكثير<sup>(٢)</sup> — توضح لنا مدى جمود موقف المشرع ومن ورائه الفقه بشأن حكم الشركات المدنية التى تتخذ الشكل التجارى .

٢٢ — ويبين لنا هذا الجمود متى طرحنا المشكلة — حكم الشركة المدنية موضوعاً والتجارية شكلاً ، على نحو تحليلي . واتخاذ الشركات المدنية الشكل التجارى لا يخرج عن احتمالين :

(١) ومع ذلك تخضع الشركات المدنية التى تتخذ شكل شركة المساهمة أو التوصية بالاسهم أو ذات المسئولية المحدودة للمعدن فى السجل التجارى طبقاً لأحكام القانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٥٤ الخاص بتعديل بعض أحكام السجل التجارى .

(٢) راجع فى هذا نثوت انيس . المرجع السابق ص ٧٨ وما بعدها .

**الاحتمال الأول :** أن يختار الشركاء لشركتهم المدنية هذه شكل شركة التضامن التجارية ( أو النوصية البسيطة بالنسبة للشركاء المتضامنين ) ، ويعنى ذلك أنهم ارتضوا مقدماً التشدد في مساءلتهم عن ديون الشركة . اذ تضبح مسئولية شخصية وتضامنية تماماً كالشركاء المتضامنين في الشركات التجارية . صحيح أن الشركة موضوعاً تحترف الأعمال المدنية . لكنها تتخذ الشكل التجارى ، وتستهدف الربح والمضاربة ، والشركاء فيها مسئولون مسئولية شخصية ، وبالتضامن . لماذا إذن تظل هذه الشركة مدنية ؟ يجيب الفقه بأن الشركة تعمل مثلاً في الاستغلال الزراعى أو شراء وبيع الأراضى . وهى عمليات مدنية ( بطبيعتها ) بحسبانها متعلقة بمقار . لكننا نتساءل ، والسمرة على العقارات ، وأعمال المكاتب التى تتخصص فى بيعها وتأجيرها لماذا تعتبر أعمالاً تجارية ، ومن يحترفها يعتبر تاجراً ؟ اليس يعنى ذلك انقصاراً للشكل على الموضوع ؟ . ولا يخالفنا شك فى أن الرد على هذا التساؤل لابد أن يكون بالإيجاب . وإذا كان الأمر كذلك فلم لا تصبح تجارية تلك الشركة المدنية التى تتخذ الشكل التجارى ؟ . إن التفرقة بين المقار والمقنول كأساس لتبيان ما هو مدنى ما هو تجارى ، وهوة التفرقة مازالت — على قدمها — تحجب كثيراً من الرؤية ، ولقد آن الأوان — فى رأينا — لاعادة النظر فى تلك التفرقة التى تعتبر — بحق — إحدى وصايا القرون الوسطى<sup>(١)</sup> .

**أما الاحتمال الثانى :** أن يختار الشركاء لشركتهم شكل شركات المساهمة . وواضح تماماً أن الشركاء يريدون بهذا حصر مسئوليتهم عن ديون الشركة فى حدود أسهم كل فى رأس مالها خلافاً للأصل العام فى مسئولية الشركاء فى الشركات المدنية . وهى مسئولية شخصية . ولا يخفى ما يترتب على ذلك . فهل يمكن اعتبار مثل هذه الشركة شركة تجارية نقطع

---

(١) راجع فى هذا مليل — لاجارد . نبذة ١٨٠ من ٢١١ — ٢١٤ ، على ابلرودى : حول المتقولات ذات الطبيعة الخاصة . مجلة حقدق الاسكندرية السنة العاشرة ١٩٦٢ من ٢١ وما بعدها ، ثروت انيس ، المرجع السابق من ٧٦ — ٨٠ .

الطريق - إن جاز التعبير - على هذا الثوب من المسؤولية الذي يتم تحت ستار من المشروعية - نظراً لغياب نصوص تحرم على الشركاء في الشركات المدنية اتخاذ مثل هذا الشكل لشركتهم ؟ ونرى أن الرد على هذا التساؤل بالإيجاب يقف حائلاً دون جمود النصوص التشريعية ، وانسياق الفقه وراء التفرقة بين العقار والمنقول كمحك لتحديد طبيعة العمل ، رغم أن هذه الشركات المدنية ، قد تنهض - في هذا الفرض - للقيام بمشروعات ضخمة تحدوها روح الربح والمضاربة ، فضلاً عن اتباعها لوسائل شركات الأموال التجارية من تقسيم لرأس المال إلى أسهم قابلة للتداول بالطرق التجارية وتوجهها للجمهور للاكتتاب فيها .

وخلاصة الرأي لما تقدم أن أمر الشركات المدنية موضوعاً والتجارية ستلا يحتاج إلى نظرة جديدة من جانب المشرع ، ولعله يجد في التشريع الفرنسي خير معين . ولقد تحرك المشرع بالفعل ، لكن تحركه مازال في طور المشروع . إذ تنص المادة ١٠/٢ من مشروع القانون التجاري على أنه يعتبر تاجراً « كل شركة تتخذ أحد الأشكال المنصوص عليها في قانون الشركات » .

ويعنى ذلك أنه متى اتخذت الشركة المدنية أحد الأشكال الستة الخاصة بالشركات التجارية لتصبح شركة تجارية أيأ كان موضوعها ، وستخضع لأحكام القانون التجاري ، هذا فضلاً عن أن مشروع قانون الشركات استلزم في المادة ١٢٠ أن تتخذ الشركة أحد الأشكال الستة السابق بيانها وإلا كانت باطلة .

## الفصل لثانى فى تكوین الشركة

٢٣ — بعد أن وقفنا على طبيعة الشركة وأنواعها وأشكالها ، تعین علينا الآن أن نبداً بدراسة الظروف التى تنشأ فيها الشركة لتظهر على السطح ككائن قانونى يستطيع أن يلزم ويلتزم بما له من وسائل خاصة فى الإدارة •

ولقد رأينا كيف احتدم الخلاف حول طبيعة الشركة • أهى « عقد أم نظام » وانتهينا الى القول بأنه وإن كانت فكرة النظام تبدو فى نظر الفقه الحديث هى الغالبة ، إلا أن الشركة مازالت تتركز على عمل ارادى يجسده عقدها • وعقد الشركة ، فضلاً عن ضرورة أن تتوافر له الأركان الموضوعية العامة لأى عقد ، له بعض الأركان الموضوعية الخاصة ، وكذلك بعض الأركان الشكلية • فإذا تخلف ركن من هذه الأركان بطلت الشركة ، غير أن بطلان الشركة لا يخفض للقواعد العامة لبطلان العلاقة التماقدينية بمصفة عامة ، من حيث ازالة آثار العلاقة ، وانما يتخلف عن البطلان ، فى حالات خاصة ، ما يسمى بشركة الواقع •

وعلى ذلك نقسم دراستنا لتكوين الشركة فى أربعة مباحث :

المبحث الأول : الأركان الموضوعية العامة للشركة •

المبحث الثانى : الأركان الموضوعية الخاصة بعقد الشركة •

المبحث الثالث : الأركان الشكلية •

المبحث الرابع : بطلان الشركة ونظرية شركة الواقع •

## البحث الأول

### الأركان الموضوعية العامة للشركة

٢٤ — عقد الشركة يلزم أن تتوافر له الشروط الموضوعية العامة التي يتطلبها القانون في العقود بوجه عام . من رضا ومحل وسبب مشروع وأهلية ، فإذا تخلف ركن من هذه الأركان تعرضت الشركة على ما منوى للانحلال .

#### أولاً : الرضاء Consentement

يجب أن يكون الرضاء أول ركن ترتكز عليه العلاقة التعاقدية التبادلية . والرضاء — كما هو معلوم — هو بمثابة التلاحم بين إرادة المتعاقدين لإقامة علاقة تبادلية بينهما على ضوء ما يرتضيه عن موضوعها وطبيعتها وشروطها والتزامات وحقوق كل منهما . ومتى تخلف رضاء أحد أطراف العلاقة أو شابه عيب من العيوب اعتبر في حكم المعدم وانهار — تبعاً لذلك — صرح العلاقة التبادلية .

ورضاء الشركاء الذي يؤخذ في الاعتبار هو الذي يقع بالفعل ، ويجبر عنه للشريك تبعياً محيطاً غالباً من العيوب التي تمتد الرضاء على وجه المعدم من غلط أو إكراه أو تدليس<sup>(١)</sup> . وعلى ذلك إذا انعدم رضاء للشريك أو شابه عيب من العيوب لا يكون عقد الشركة سليماً وتعرضت للشركة للإبطال . ويعتبر الرضاء في حكم المعدم متى كان غير متعلق بموضوع أو محل الشركة<sup>(٢)</sup> أو تقويم الحصص . كذلك يعتبر في حكم الرضاء الملتزم ذلك الذي وقع بالفعل ولكنه كان على سبيل الصورية<sup>(٣)</sup> Simulation . ومن ناحية أخرى يعتبر الرضاء الموجود

(١) انظر: نيسفة رقم ٨ . Pothier : Du Contrat de Société .

(٢) انظر: أسكوا . المرجع السابق ٨٦ — ص ١٠٨ .

(٣) ويحدث ذلك كثيراً على سبيل التحايل لتكوين شركة وهمية أو ما يسمى بشركات الواجهة Sociétés de façade تكون في حقيقته التي شركة رجل واحد ولا يكون الطرف الآخر ورضاؤه إلا صورياً ليعطى نوعاً من الصورية للشركة ، ويجمع الفقه والتفصيل على انعدام مثل هذا المنة .  
راجع مجلس الدولة الفرنسي ١٢ مايو سنة ١٩٧٦ — مجلة الشركات ٥٥

غلاماً معيماً إذا جاء نتيجة غلط أو تدليس أو اكتراد . نية أنه إذا كان هذا العيب الأخير نادراً وقوعه في الشركات فإنه كثيراً ما يصدر الرضاء في عقد الشركة نتيجة لغلط أو تدليس . ويكون الرضاء مشوباً بغلط يفسد عقد الشركة إذ انصب على شخص آخر غير شخص المتعاقد الحقيقي ، وذلك في شركات الأشخاص حيث شخصية الشريك محل اعتبار ، كذلك إذا تعلق بنوع أو شكل الشركة<sup>(١)</sup> . ذلك لأن نوع الشركة وشكلها هو من الصفات الجوهرية التي على ضوئها يقرر الشريك الدخول فيها . كما إذا أراد الانضمام الى شركة المسؤولية فيها محدودة ، فإذا بها شركة المسؤولية فيها شخصية وتضامنية . كذلك يعتبر الرضاء معيماً إذا تعلق بالغلط بطبيعة وحقيقة الحصة التي يلتزم بتقديمها الشريك الآخر<sup>(٢)</sup> .

ويقع رضاء الشريك معيماً إذا كان نتيجة حتمية لأعمال وحيل تدليسية أتاها المتعاقد الآخر أو المتعاقدون الآخرون ، أو جاءت من جانب الغير وعلم بها أو كان من المفروض أن يعلم بها المتعاقد أو المتعاقدون الآخرون<sup>(٣)</sup> .

= ١٩٧٦ - ع ٤ - من ٦٤٦ راجع : نقض فرنسي ١١ أبريل سنة ١٩٢٧ دالوز ١٩٢٩ - ١ - ٢٥ مع تعليق الأستاذ P. Pic. ونقض ١٣ فبراير سنة ١٩٤٦ . سيري ١٩٤٦ - ١ - ١٢٤ ، محكمة باريس ٩ يونيو ١٩٧١ دالوز سيري ١٩٧٢ من ٢٣٢ .

وراجع في الفقه : P. Pic. De la Simulation dans l'acte de société. D.P. 1935. 33, Abeille, La Simulation dans les actes juridiques et particulièrement dans le droit de Sociétés. Thèse. Aix. 1938

(١) ريبير - رويو - ٢٦٤ - من ٢٢١ .  
(٢) راجع محكمة إكس التجارية في ٩ فبراير سنة ١٩٤٩ مجلة الأسبوع القسطنطيني ١٩٤٩ - ٢ - رقم ٥٠٦٨ ، وتصار مع ذلك : السنهاوري الوسيط - ج ٥ - مجلد ٢ - مقرة ١٧٩ من ٢٥٢ .

(٣) غير أن بعض احكام القضاء الفرنسي القديمة كانت تقتضون أن تقع "طرق الاحتيال" من جانب الشركة ككل ، أي من جانب كل الشركاء ما عدا ضحية التدليس ، وعلى ذلك كانت ترى هذه الاحكام انه إذا وقع التدليس من جانب شريك واحد على الآخر في شركة تعدد الشركاء فيها فإن ذلك لا يبطل رضاء الشريك ولا يؤثر في عقد الشركة وانما يعطى الشريك الحق في رفع دعوى تعويض على المجلس ، انظر نقض فرنسي ٨ ديسمبر ١٨٩٢ ، سيري ١٨٩٢ - ١ - ١٦١ - راجع : السنهاوري - المصدر - ١٩٦٥ ج ١ مقرة ١٣٢ وما بعدها .

### ثانياً : محل عقد الشركة جائز l'objet social

ونقصد بمحل الشركة هنا المشروع الذى استهدف الشركاء تحقيقه من وراء قيام الشركة . وهذا المحل لابد أن يكون ممكناً فى الواقع المادى ، وجائزاً فى الواقع القانونى . وعلى ذلك تعتبر باطلة بطلاناً مطلقاً الشركة التى يكون محلها غير جائز قانوناً<sup>(١)</sup> . كأن يستهدف الشركاء من ورائها إقامة تنظيم للتهريب الضريبى ، أو القرصنة أو للحصول لأعضائها على مكاسب غير مشروعة<sup>(٢)</sup> . أو التعامل على أشياء يحرمها القانون لمخالفتها للنظام العام والآداب كالالتجار بالمخدرات أو الرقيق ، أو تداول العقاقير المحرمة بصفة سرية<sup>(٣)</sup> ، أو لتزيف النقود .

كذلك يعتبر غير مشروع إذا تكونت الشركة بقصد الاستغلال بمعمليات قانونية يحرمها القانون على نوع هذه الشركة ، ومثال ذلك ما تنص عليه المادة ٥ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ من أنه لا يجوز أن تتولى الشركات ذات المسؤولية المحدودة أعمال التأمين أو أعمال البنوك أو الإذخار أو تطلق الودائع ويوجه عام استثمار الأموال لحساب الغير ، وبالمثل تعتبر باطلة بطلاناً مطلقاً الشركة التى يستهدف الشركاء من ورائها كسر احتكار الدولة وذلك بالتعامل فى الأنشطة التجارية أو الصناعية التى قصر التعامل فيها على وحدات القطاع العام<sup>(٤)</sup> .

(١) انظر P. Cordonnier, L'objet social, D.H. 1952, chron. 171.

(٢) انظر محكمة ليون ، فى ١٣ يونيو سنة ١٩٦٠ دالوز ١٩٦١ ، ١٢٨٠ .

مع تعليق الأستاذ F. Gorié .

(٣) انظر : نقض فرنسى ١٣ يوليو ١٩٢٧ - سبرى ١٩٢٨ - ١ -

٩ وتعليق H. Solus .

كذلك تعتبر باطلة الشركة التى تتكون ويكون محلها الاستغلال بصفة من المهن التى يستلزم القانون لمباشرتها الحصول على أجازة عملية كالطب وصناعة الأدوية ، إذا كان الشركاء فيها لا يحلون الإجازات العلمية اللازمة ، انظر نقض فرنسى ٢٥ نوفمبر سنة ١٩٠٥ دالوز ١٩٠٦ - ١ - ٢٢١ . وراجع أيضاً :

Martellière, Des Sociétés en Pharmacie, Jour. de Sociétés.

3946, 221.

(٤) اكتم الخولى ، ص ٢٢ . ومثال ذلك النقل البحرى وتوزيع الأدوية ومعمليات الاستيراد .

### ثالثاً : المسبب Le Cause

٢٧ - ويتعين عند بحث المسبب في عقد الشركة أن نشترك بين امرين : الأول : سبب التزام الشريك ، والثاني : سبب عقد الشركة .

فمسبب التزام الشريك المباشر ، طبقاً للمفهوم التقليدي لنظرية المسبب في التعهدات المتبادلة ، هو التزام الشريك الآخر ( أو الشركاء الآخرين ) بتقديم حصته ، فإذا ما تخلف السبب بهذا المعنى وقع العقد باطلاً<sup>(١)</sup> . أما سبب التزام الشريك ، طبقاً للتصور الحديث للمسبب ، فهو الباعث الذي دفعه على دخول الشركة<sup>(٢)</sup> ، استهدافاً لتحقيق غرضها<sup>(٣)</sup> ، وهو بهذا المعنى يجب أن يكون موجوداً ومشروعاً<sup>(٤)</sup> .

أما سبب عقد الشركة ، فنرى ، مع غالبية الفقه أن يخلط بمحلها ، ذلك لأن السبب المباشر لقيام الشركة هو رغبة الشركاء في تحقيق أحد الأغراض أو استغلال مشروع معين استهدافاً للربح ، وعلى ذلك لغرض الشركة أو محلها هو سبب عقدها<sup>(٥)</sup> . وتبعاً لذلك متى كان غرض الشركة أو محلها غير مشروع - على النحو الذي رأيناه في المحل - فإن سببها يكون بالتالي غير مشروع ويبطل معه العقد .

(١) انظر كامل ملش ص ٤٩ ، محمد حسنى عباس ص ٢٧ .

(٢) راجع : De la Morandiere-Rodière Houin.

(٣) المرجع السابق ٣٥٤ ص ٣١٨ ، محسن شفيق ص ١٤٨ .

(٤) انظر محمد حسنى عباس ص ٢٧ .

(٥) ويرى البعض ان سبب التزام الشريك هو رغبته في تحقيق واقتسام الارباح ، وأنه بهذا المعنى يكون مشروعاً في كل الصور . الدكتور أكرم الخولى ص ٢٣ « غير أننا لا نوافق على هذا الرأي ، ونرى انه حتى لو فهمنا السبب على هذا النحو فانا لا نسلّم بمشروعيته في كل الصور ، ذلك لان الرغبة في الحصول على الربح ليست مشروعاً في كل الاحوال اذ ترتبط بمشروعية الرغبة في تحقيق الربح بمشروعية العمل او مصدر الربح .

(٥) راجع في هذا المعنى في اللغة الفرنسي : المرجع السابق .

H. Capitant et al. De la Cause des obligations 3 éd. 1928 N. 19, Genont. L'objet social. Jour. de Sociétés. 1955. P. 5.

وفي الفقه المصري راجع : محسن شفيق ص ١٤٨ ، كامل ملش ص ٢٩ . محمد حسنى عباس ص ٢٧ . وراجع مع ذلك أكرم الخولى ص ٢٣ .

#### رابعاً : الأهلية La Capacité

٢٨ - الدخول في شركة عمل قانوني من أعمال التصرفات ، ينقل كاهل الشريك - بوصفه هذا - ببعض الأعباء . ومن ثم يجب أن يكون أهلاً - بالمفهوم القانوني - لمباشرة التصرفات والتحمل بالالتزامات . والأصل أن لكل من تتواهر له الأهلية القانونية ، أهلية الرشد ، مكنة الارتباط بمقد شركة مادام لم يعتوره عارض من عوارضها كجنون أو عته . والا انعدمت الأهلية وأصبح للعقد منعداً بالنسبة اليه . كذلك لا يكون دخول الشركة صحيحاً اذا جاء من لدن ناقص الأهلية ، ومن في حكمه ، اذ يكون له متى بلغ سن الرشد أن يطلب ابطال العقد ، ولا يكون ذلك الا بطلاناً ، وما ترتب عليه من آثار ، الا بالنسبة له وحده (١) .

ويختلف أمر الأهلية في الشركات المدنية عنه في الشركات التجارية .

ففي الشركات المدنية : حيث الأصل فيها أن المسؤولية شخصية غير تضامنية ، يكون ارتباط الشريك بمقددها صحيحاً متى توافرت لديه - بوجه عام - أهلية اتيان التصرفات والتحمل بالالتزامات القانونية .

أما في الشركات التجارية : فنسرى كيف أن أهلية الشريك للدخول في الشركة التجارية تختلف باختلاف نوع الشركة ومدى مسؤوليته عنه ديونها . ففي الشركات التجارية التي تكون مسؤولية الشريك فيها مسؤولية شخصية وتضامنية كشركة التضامن أو التوصية بالنسبة للشركاء المتضامنين ، فانه لا يكفي للارتباط بمقددها مجرد توافر الأهلية العامة لاتيان التصرفات والتحمل بالالتزامات القانونية ، بل يشترط أن تتوافر لدى الشريك أهلية مباشرة تجارية ، وذلك لأن دخول الشخص في هذه الشركات ، كشريك متضامن ، يترتب عليه حتم أن يكتسب صفة التاجر وتلك وصفية قانونية أخضعها المشرع لأهلية خاصة . كما سبق أن رأينا عند الكلام في الأهلية التجارية .

(١) راجع P. Pic. Des Nullité des Sociétés pour Cause d'incapacité légale. Rev. Trim. dr. civil 1907. 81.

وعلى ذلك لا يجوز للقاصر الذى لم يبلغ بعد الثامنة عشرة من عمره الدخول فى هذه الشركات ، كما لا يسوغ للقاصر الذى بلغ الثامنة عشرة الارتباط بمقعدا الا اذا كان قد أذن له بالاتجار . ويكاد يجمع الفقه على أن الأذن العام بمباشرة التجارة لا يكفى بهذا الصدد ، بل يجب إستصدار إذن خاص من المحكمة بصحة ارتباط القاصر الذى بلغ الثامنة عشرة بمقعد الشركات التجارية التى يكتسب فيها الشريك صفة التاجر<sup>(١)</sup> . وبالمثل لا يجوز للمرأة المتروجة الأجنبية أن تكون شريكة متضامنة الا إذا كان قانون أحوالها الشخصية يتيح لها ذلك ومع مراعاة الشروط والقيود التى يتضمنها كإذن الزوج مثلا<sup>(٢)</sup> .

أما بالنسبة للشركات التجارية التى تنحصر فيها مسؤولية الشريك فى حدود ما أسهم به فى رأس مال الشركة ، ولا يترتب على مجرد الارتباط بمقعدا اكتسابه لصفة التاجر ، كشركات المساهمة وذات المسؤولية المحدودة ، والموصى سواء فى شركة التوصية البسيطة أو بالأسهم ، فمن المقرر فقها وقضاء أنه لا يشترط لصحة الدخول فى هذه الشركات الأهلية الخاصة بالاتجار ، بل يكفى أن يكون الشريك أهلا لتيان التصرفات

(١) انظر : ليون كان - ورينو المرجع السابق - ج ١ - ٣٠ -  
واسكرا : ج ١ - ٢٦٦ - ص ٣٤٠ ، وهابل ولاجار - ٤٤ - ص ٤٢٩ -  
٤٥ . وراجع أيضا : أكتف الخولى ، ص ٢٢ ، محمد حسنى عباس .

ومن المقرر - على خلاف - أنه لا يجوز للتوصى على القاصر أن يبرم مع الآخرين لحساب القاصر عقدا من عقود الشركات التى يكون فيها الشخص تاجرا ومسئولا لمسئولية شخصية وتضامنية . غير أنه يجوز للولى « أو الوصى » طبقا لنص المادة ١١ من القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ الخاص بالولاية على المال الاستمرار لحساب القاصر فى استغلال تجارة ورثها وذلك بشرط الحصول على إذن من المحكمة .

(٢) وهذا التحفظ خاص بالتشريعات الأجنبية التى ترى - لاعتبارات عديدة - أن الزواج يترتب عليه نوع من نقص الأهلية ، لذلك نصت المادة الخامسة من المجموعة التجارية على أن أهلية النساء تكون على حسب قانون أحوالهن الشخصية . ولعل المادة الخامسة تعالج فقط أهلية النساء الاجنبيات اللاتى يردن مباشرة التجارة على الارض المصرية . أما بالنسبة للمرأة المصرية فمن المقرر أنه متى بلغت سن الرشد « ٢١ عاما » كانت أهلا لمباشرة التجارة تلبا كالرجل . ولا يغير من هذا الوضع كونها متزوجة أو غير متزوجة .

القانونية والتحمل بالالتزامات بوجه عام • وذلك أمر طبيعي لأن مساهمة الشريك في هذه الشركات ، لا يعدو كونه استثماراً للأموال عن طريق توظيفها Placement ، يختلف - والحال هذا - عن توظيف الأموال بقصد المضاربة Speculation أى الاتجار •

## المبحث الثانى

### الأركان الموضوعية الخاصة بعقد الشركة

٢٩ - سبق أن رأينا أن عقد الشركة يتميز بأركان موضوعية خاصة بها دون سائر العقود • وهذه الأركان الموضوعية الخاصة تستلزمها طبيعة هذا البناء القانونى ذاته ، ذلك لأن الشركة ، وقد سبق لنا بيان ذلك ، تفترض نوعاً من التعاون الوثيق ، وتنفرد بطبيعتها من التناقض المصلحى ركيزة العقد بوجه عام •

والتعاون لا يتصور بداهة الا بوجود شخصين على الأقل ، يقدم كل منهما حصته من مال أو عمل لاستغلال مشروع مالى • غير أن تعدد الشركاء وتقديم الحصص يتجردان من كل نوع من التعاون إذا لم تربط بينهما نية « أكل الخبز والملح معاً » واقتسام ما قد يأتى به المجهول من منافع أو أضرار ، وهذا ما يسميه الفقه عادة نية الشركة أو نية المشاركة •

وسنبعث على التوالى هذه الأركان الموضوعية الخاصة بعقد الشركة ، من تعدد الشركاء - أولاً - وتقديم الحصص - ثانياً - ونية المشاركة - ثالثاً •

### أولاً : تعدد الشركاء Pluralité d'associés

٣٠ - بديهي أن تعدد الشركاء أمر تفترضه طبيعة العمل الارادى ذى الصيغة التعاقدية الذى يدفع بالشركة الى السطح القانونى • إذ أنه لا يتصور قيام العلاقة التعاقدية الا بوجود شخصين على الأقل • ولقد اشارت المادة ٥٠٥ مدنى الى تلك المسألة البديهية : اذ قالت أن « الشركة

عقد بمقتضاه يلتزم شخصان أو أكثر بأن يساعم كل منهم في مشروع مالى ٥٥٠ الف ٥٠٠ ويتسق موقف قانوننا المصرى في هذا الشأن مع موقف التشريعات اللاتينية والشريعة الاسلامية<sup>(١)</sup> ، التى تستلزم لقيام الشركة شخصين على الأقل • غير أنه يفترق - من ناحية أخرى - عن موقف التشريعات الأنجلوسكسونية والجرمانية تلك التى تعرف ما يسمى بشركة الرجل الواحد One Man's company وهى تقوم على اكتاف شخص واحد يقطع من ماله جزءاً يرصده خصيصاً لاستغلال مشروع مالى يتخذ شكل الشركة ، ويكون بمثابة رأس مالها ، ولن يكون لدائى المشروع من ضمان • والحال هكذا - الا تلك الأموال المخصصة والتى تنفصل عن ذمة هذا الشخص لتكون بمثابة الذمة المستقلة. أو الذمة بالتخصيص<sup>(٢)</sup> Patrimoine d'affectation .

وإذا كان الأصل أن تواجد شخصين على الأقل هو الحد الأدنى والكافى لقيام الشركة فى القانون المصرى ، إلا أنه يود على هذا الأصل استثناءان متضادان ، ربما بررتهما اعتبارات من الواقع الاقتصادى • أما الاستثناء الأول وقد جاء به القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ الذى يستلزم - من ناحية - لقيام شركة المساهمة وجود ثلاثة مؤسسين على الأقل (المادة ٨) •

أما الاستثناء الثانى : وظاهره التخفيف - فقد أملتة ظروف الواقع الاقتصادى وقيام القطاع العام واتخاذ وحدته شكل شركات المساهمة • إذاً أجاز المشرع فى المادة المبثرة من القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٦ ، مؤسسات القطاع العام أن تنشئ بمفردها شركات مساهمة دون أن

(١) راجع الاستاذ الشيخ على الخفيف : الشركات فى الفقه الإسلامى المرجع السابق ص ٦٣ • ولقد سبق لنا أن أوضحنا الشريعة الإسلامية • نعطي لكبة شركة ثلاثة معان : شركة باحة ، وهو ما يبيع للناس كافة • وشركة الملك كالشيوخ ، وأخيراً شركة المتمد -

(٢) انظر فى هذا Dr. Sola Canizarès : L'entreprise individuelle à responsabilité limitée. Rev. Trim. de. commercial 1948. 377. R. Perçerou. La personnalité morale; Patrimoine d'affectation. Thèse Paris 1951.

يشارك معه مـسـسـون آخرون<sup>(١)</sup> . وكذلك الأمر في القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ في شأن هيئات القطاع العام وشركاته (م ٧ / ٥) .

٣١ - وإذا كان هذا هو أمر الحد الأدنى للشركاء ، فإن المشرع لم يضع - كقاعدة عامة - حداً أقصى لعدددهم وذلك إذا استثنينا الشركة ذات المسؤولية المحدودة ، إذ بمقتضى المادة ٤ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ لا يجوز أن يتجاوز عدد الشركاء فيها خمسين شريكاً<sup>(٢)</sup> .

ومن توافر الحد الأدنى للشركاء يستوى بعد ذلك أن يكون الشريك شخصياً طبيعياً أو شخصاً معنوياً كشركة أخرى .

#### ثانياً: تقديم الحصص :

٣٢ - يعتبر التزام كل شريك بتقديم حصة في رأس مال الشركة أمراً حيوياً لقيام هذا البنيان القانوني ، وإمكانية تحقيق الغرض الذي أنشئت من أجله الشركة ، فضلاً عن أنه أمر يستلزمه المشرع مراعاة في المادة ٥٥٥ مدني حينما عرّفت بأنها « عقد بمقتضاه يلتزم شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم في مشروع مالي بتقديم حصة من مال أو من عمل... الخ » .

---

(١) وظاهر من هذا أننا بعمدتين تالية عن المفهوم التصانفي لنفترس من شركة الرجل الواحد ، أو أننا بصدد نظام قانوني يتكفل المشروع برسم هيكله وتحديد انبساط إدارته .

(٢) ويبدو لنا أن القانون المصري كان قد تأثر من هذه الناحية بالتشريع الإنجليزي الذي يعرف نوعاً شبيهاً لهذه الشركة المعروفة بالشركة الخاصة Private Company ، ومعددها لا يتجاوز - في القانون الإنجليزي - خمسين شريكاً . ذلك لأن القانون الفرنسي - الصادر في ٧ مارس سنة ١٩٥٢ ، وهو الذي أخذ عنه المشرع معظم أحكام هذا النوع من الشركات لم يكن يضع حداً أقصى لعدد الشركاء . غير أن الوضع قد تغير بصور قانون الشركات الفرنسي الصادر سنة ١٩٦٦ إذ نص في المادة ٢٤ منه على أن الحد الأقصى للشركاء في هذه الشركة يجب ألا يتجاوز خمسين شريكاً .

أما مشروع قانون الشركات المصري فقد أُنقص الحد الأقصى لعدد الشركاء في هذه الشركة إلى ثلاثين شريكاً طبقاً لنص المادة ٦/١١٩ .

وعلى ذلك لا تعتبر شركة بهذا المفهوم الجماعة الانسانية التي لا يلتزم فيها العضو بتقديم شيء ما<sup>(١)</sup> ، وبالمثل لا يعتبر شريكاً ذلك الذي لا يتعهد بتقديم حصة في الشركة<sup>(٢)</sup> ، أو أن يكون تعهده بالحصة أمراً صورياً لأغناء الشريعة على ما يسمى بشركات الواجهة<sup>(٣)</sup> Société de Façade ، وهي شركات في حقيقة أمرها من شركات الرجل الواحد . كذلك لا تعتبر شركة بهذا المفهوم ذلك « الوفاق » Entente الذي يبرم بين جماعة من الصناع لتوحيد جهودهم بشأن أفضل الشروط لصناعة سلعة معينة ، أو الوفاق الذي يبرم بين التجار بشأن تنظيم المنافسة بينهم وتحرير المنافسة غير المشروعة .

ومتى التزم الشريك بتقديم حصة في الشركة ، تحقق الركن الثاني من الأركان الموضوعية الخاصة . ولا أهمية بعد ذلك لطبيعة الحصة التي وضعها الشريك تحت تصرف الشركة ، يستوى في ذلك أن تكون حصة من نقد سائل ، أو أموالاً بذاتها ، منقولة أو عقارية أو أن تكون حصة من عمل .

• سنبحث على التوالي الأحكام القانونية التي تخضع لها أنواع الحصة الثلاثة . ثم نبحت أثر عدم تقديم الحصة . وأخيراً التفرقة بين رأس مال الشركة وموجوداتها .

---

(١) انظر ليون كان - رينو - ج ٢ مكر - ١٤ - ص ٢١ ، هامل - لاجارد - ص ٢١١ ونقش فرنسي ١١ أبريل سنة ١٩٢٧ . دالوز ١٩٢٩ - ١٠٥٥٠ مع تعليق الاستاذ P. Pic

(٢) ومع ذلك يرى بعض الفقه الإضافي أنه ليس ثمة ما يمنع من اعتبار الشخص شريكاً ولو لم يتقدم بأية حصة من مال أو عمل ، وإنما يتقدم باسمه فقط وتعهد بمسئوليته غير المحددة عن ديون الشركة ، وبهذا نصح الشركة وتستطيع مباشرة نشاطها بلازم لديها بعض المال ، وتستطيع كذلك الاعتماد على اسمه وتعهد بمكافئها في التعامل . انظر في هذا المعنى : صمانى المرجع السابق ج ٢ - ٣١٠ ص ٤٢ - ٤٤ .

(٣) G. Caly Cours de Droit Commercial (٢) دروس ليل  
المكتوفا « دبلوم القانون الخاص » بكلية الحقوق - جامعة القاهرة عام ١٩٥٨ . ص ٦٨ وما بعدها .

### الحصة النقدية Apport en argent

٣٣ - وهى عبارة عن مبلغ نقدي سائل ، أو في شيكات ، يقدمه الشريك أو يتعهد بتقديمه في الميعاد المتفق عليه . ويعتبر الشريك في هذه الحالة مديناً للشركة بحيث اذا تأخر عن الوفاء جاز لها التنفيذ على أمواله واقتضاء الحصة جبراً ، فضلاً عن الفوائد القانونية والتعويضات ان كان لها محل . كذلك يجوز لدائني الشركة مطالبة الشريك بدفع حصته .

والأصل أن يسرى على الترام الشريك بدفع الحصة النقدية المبادئ العامة التي يخضع لها الالتزام النقدي ، غير أن المشرع خرج - لحكمة ظاهرة - على هذا الأصل . وقد أوضحت المادة ٥١٠ مدني الخروج على هذه المبادئ العامة في موطنين . إذ قالت أنه « اذا تعهد الشريك بأن يقدم حصته في الشركة مبلغاً من النقود ، ولم يقدم هذا المبلغ ، لزمته فوائده من وقت استحقاقه من غير حاجة الى مطالبة قضائية أو أضرار ، وذلك دون اخلال بما يستحق من تعويض تكميلي عند الاقتضاء » .

وظاهر من نص المادة ٥١٠ مدني أنه يتضمن استثناء ان على القواعد العامة :

**الاول :** يلتزم الشريك بدفع الفوائد القانونية من تاريخ استحقاق الحصة ، أى من تاريخ حلول ميعاد الوفاء ، دون ما حاجة الى مطالبة قضائية أو أضرار ، خروجاً عن الأصل العام بأن الفوائد لا يبدأ سريانها الا من تاريخ المطالبة القضائية بتنفيذ الالتزام النقدي .

**والثاني :** يجوز الحكم على الشريك الذى تأخر عن الوفاء بتعويض تكميلي - فضلاً عن الفوائد - اذا ما لحق بالشركة ضرر من جراء هذا التأخير<sup>(١)</sup> ، وذلك دون ما حاجة الى اثبات سوء نية الشريك ، في حين أن القاعدة العامة التي جاءت بالمادة ٢٣١ مدني لا تجيز الحكم بهذه

التصفينات التكميلية الا اذا ثبت أن المدين قد تسبب بسوء نية في احدث  
لضرر الذي يجاوز قيمة الفوائد .

#### الحصة العينية Apport en nature

٣٤ — وقد تكون الحصة التي تقدم بها الشريك أو نعمد بتقديمها  
عيناً من الأعيان ، أى مالا من طبيعة منقولة مادية كالمهمات والمعدات  
والآلات والبضائع ، وما في حكمها كالسندات لحاملها ، أو منقولات معنوية  
كحقوق له في ذمة الغير<sup>(١)</sup> أو محلا تجارياً ، أو براءة اختراع ، أو ماركات  
صناعية أو الاسم التجاري ، أو حقاً من الحقوق الأدبية والفنية . كما أن  
الحصة العينية يمكن أن تنصب على عقار كقطعة أرض غشاء لإقامة مباني  
أو مصانع الشركة عليها ، أو مبان قائمة لاتخاذها مقراً للشركة أو لمخازنها  
ما إلى ذلك .

غير أن الحصة العينية اما أن يتقدم بها الشريك على سبيل  
التملك ، أى ينقل أو يتعهد بنقل ملكيتها الى الشركة ، أو أن تكون فقط  
على سبيل الانتفاع أو التمتع .

#### الحصة العينية على سبيل التملك Apport en Propriété

٣٥ — وهنا يتخلو الشريك بمصفة نهائية عن ملكيته للعين التي  
تصبح من ممتلكات الشركة وتدخل ضمن الضمان العام لدائتيها ، وتعتبر  
لحصة إعلا لجزم المادة ٨٠٥ مدني مقدمة على سبيل التملك ما لم يقض

(١) ومثال ذلك الحصة التي يكون موضوعها حقاً حصل عليه من  
السلطة مائة الالتزام باستغلال منجم أو منجم أو مساقط المياه . راجع  
محكمة Izmoz ٢ مارس ١٩٤٠ . دالوز التخلي ١٩٤٢ — ٩٤ ، أو أن  
تكون الحصة حقاً له في إيجار أراضي زراعية لازمة للاستغلال التجاري .  
محكمة ليوج ٢١ مايو سنة ١٩٥١ ، المنشور في T. C. P. ١٩٥٢ — ٢ —  
٦٧١٢ . مع تعليق الأستاذ Bastian وراجع في هذا المعنى أيضاً P. h. Kaha  
تعلق منشور في J.C.P. ١٩٦٢ . ص ٥٦٧ ، كذلك يمكن أن  
تكون الحصة عبارة عن حق في إيجار قطعة أرض غشاء اعتماد الشريك  
استجارها من مصلحة الأملاك ، انظر : استئناف مصر ٢ أبريل سنة ١٩١٠  
الجمعية الرسمية للاحكام السنة ٤٢ ، العدد الثالث رقم ٨٢ .

المقد أو يذهب العرف الى غير ذلك . ويعنى ذلك أن المشرع أقام قرينة بسيطة على أن الحصة تقدم أساساً على سبيل التملك ، لكنها قرينة يمكن تقويضها بأثبات العكس . . . ومتى كانت الحصة على سبيل التملك ، يتعين أعمال القواعد العامة المتعلقة بالبيع من حيث إجراءات نقل الملكية وتبعية الهلاك وضمان العيوب الخفية<sup>(١)</sup> :

فمن حيث إجراءات نقل الملكية ، إذا كانت الحصة عقاراً أو حقاً عينياً عقارية: يجب اتخاذ إجراءات التسجيل لانتقال ملكية العقار الى الشركة . ذلك لأن عقد البيع الوارد على العقار أو الذى يرتب حقوقاً مبنية أصلية عليه لا ينقل الملكية بين الطرفين ولا فى مواجهة الغير الا من تاريخ التسجيل .

أما إذا كانت الحصة منقولة وجب اتخاذ إجراءات نقل ملكية المنقول ، وتختلف هذه الإجراءات باختلاف طبيعة المنقول موضوع الحصة . فإن كان منقولاً مادياً *Meuble Corporel* ، كالمهمات والأدوات والبضائع ، وتأخذ حكمها الستندات لحاملها وجب تسليمها تسليمياً فعلياً<sup>(٢)</sup> Tradition *Effective* ، أما إذا كانت منقولات معنوية *Meuble incorporel* ، كبراءات الاختراع والماركات والعلامات الصناعية والمحل التجارى<sup>(٣)</sup> والأوراق المالية<sup>(٤)</sup> وجب اتخاذ إجراءات الشهر الخاصة بنقل ملكية هذه

(١) انظر ليون كان رينو ١٦ - ص ٣١ ، محسن شبيب ، ص ٢١٥ ، محمد حسنى عباس ص ٣٣ ، اكرم الخولى ص ٣٧ . غير أننا وإن كنا نوافق على أعمال القواعد العامة للبيع فى هذا النرض ، إلا أن نقل ملكية الحصة إلى الشركة لا يعتبر بيعاً بالمفهوم القانونى الصحيح ، فضلاً عن أنه لا يوجد من بالمعنى الحقيقى للكلية ، فإن الشريك لا يتمتع بما يتمتع به المالك من امتيازات مثل امتياز بيع المنقول أو العقار ، كما أنه لا محل لتطبيق أحكام الفين فى بيع العقار على تقديم عقار كحصة فى الشركة . انظر نقض فرنسى ٢٢ يونيو سنة ١٩٤٥ . سبرى ١٩٣٦-١-٣٢ .

(٢) راجع المادة ٩٧٦ من المجموعة المدنية .

(٣) انظر المادة الثانية من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٣٠ الخاص ببيع ورهن المحل التجارى .

(٤) ويكون نقل ملكيتها عن طريق اثبات التنازل بدفاتر الشركة التى صدرت عنها الأوراق المالية .

المنقولات<sup>(١)</sup> . وبالمثل اذا كانت الحصة عبارة عن دين للشريك في ذمة الغير ، وجب اتخاذ اجراءات حوالة الحق على ضوء ما جاء بنص المادة ٣٠٥ مدنى ، والتي تستلزم لسريان الحوالة في حق الغير اعلان المدين بها أو قبوله لها قبولاً ثابت التاريخ ، غير أن المشرع لم يقتنع بذلك اذ أخضع الحصة من هذا النوع لأحكام يبتعد بها - الى حد ما - عن حوالة انحق العادية . وقد أوضحت ذلك المادة ٥١٣ مدنى اذ نصت على أنه « اذا كانت الحصة التي قدمها الشريك هي ديون له في ذمة الغير فلا ينقضى التزامه للشركة الا اذا استوفيت هذه الديون ، ويكون الشريك فوق ذلك مسؤولاً عن الضرر اذا لم توف الديون عند حلول أجلها » . ويعنى ذلك أن الشريك يظل ضامناً ليسار المحال عليه حتى وفائه بالدين ، وفي ذلك خروج عن الأصل العام لحوالة الحق العادية حيث لا يكون المحيل مسؤولاً الا عن وجود الحق وقت الحوالة ، دون أن يضمن يسار المحال عليه مستقبلاً .

وكما سبق القول تسرى أحكام تبعة الهلاك وضمان الميوب الخفية المقررة في عقد البيع ( م ٥١١ مدنى ) على الحصة التي تقدم الى الشركة على سبيل التملك . ومن المعلوم أن تبعة الهلاك ترتبط في قانوننا المصرى بالتسليم لا بنقل الملكية ، ويظل الشريك ضامناً لهلاك العين حتى يتم تسليمها . فاذا هلكت بين يديه أو استحققت لأحد الأغيار أو ظهر بها عيب خفى تحمل وحده تبعة الهلاك أو النقص حتى ولو كانت ملكية العين قد انتقلت الى الشركة ، وعلى ذلك يجب عليه أن يقدم حصة أخرى وإلا أقضى عن الشركة<sup>(٢)</sup> ، أو انفسخ العقد<sup>(٣)</sup> . لكنه متى تسلمت الشركة

(١) راجع في ذلك : M. J. Cambassédes : La nature et le Regime de L'opération d'apport

مجلة الشركات ١٩٧٦ - ٢٤ ص ٤٣١ - ٤٥٤ .

(٢) محسن شفيق . ص ١٥١ .

(٣) محمد حسنى عباس . ص ٢٤ . يعينى ان نسخ العقد لا يتأتى الا اذا كنا بصدد شركة بين شخصين فقط او يعتد راس مالها اساسا على مثل تلك الحصة العينية .

العين موضوع الحصة فان تبعة هلاكها تقع عليها وحدها<sup>(١)</sup> ، ولا يؤثر ذلك على حق مقدمها في الحصول على الأرباح ، كما إنه لا يجبر على تقديم غيرها .

### الحصة العينية على سبيل الانتفاع أو على سبيل التمتع :

Apport en Jouissance

وفي هذا الفرض نكون أمام احتمالين : الأول : أن تكون حصة الشريك عبارة عن حق انتفاع حقيقي usufruit وهو حق عيني . وفي هذه الحالة فان تقديم الشريك لهذا الحق العيني يعني تجرده من ملكيته ، وإن استبقى ملكية الرقبة . ويكون ذلك بمثابة بيع لهذا الحق<sup>(٢)</sup> . لذلك كان منطقياً أن تسرى على نقل هذا الحق الى الشركة الأحكام المقررة في البيع<sup>(٣)</sup> التي سبق بيانها ، أما الاحتمال الثاني : أن تكون حصة الشريك عبارة عن مجرد تقرير حق شخصي للشركة للانتفاع أو التمتع بالعين Jouissance ، وتكون الحصة هنا مجرد الانتفاع بالمال دون التجرد من ملكيته أو من ملكية الحقوق العينية التي ترد عليه . ومثال ذلك أن يضع الشريك عقاراً يملكه تحت تصرف الشركة لاستخدامه في أغراضها مقابل حصة فيها<sup>(٤)</sup> . وعلى ما نرى يتشابه مركز الشريك مقدم هذه الحصة مع مركز المؤجر ، وتعتبر الشركة في حكم المستأجر<sup>(٥)</sup> . ولقد كان هذا

---

(١) راجع : عبد الرسول عبد الرضا : والالتزام بضمان الميوب الخفية في القانونين المصري والكويتي . رسالة دكتوراه جامعة القاهرة ١٩٧٤ .  
فقرة ٤٢ من ٤٨ . وضمان الحصة في عقد الشركة . راجع فقرة ٩٨ من ١٥٦ - ١٥٧ .

(٢) انظر : ليون كان رينو - ٢٦ - من ٥ ، ٣ ، هابل - لاجارد - ٣٩٠ من ٤٧٣ . مجسن شفيق . من ١٥٢ . حسنى عباس من ٣٥ هابل ٣ .

(٣) انظر المادة ١/٥١١ مغلنى .

(٤) انظر محكمة Ph. Kaha المشار اليه .

(٥) ويرى بعض الفقه الفرنسي أن تقرير حق الانتفاع الشخصي أو التمتع يمكن أن ينصب على مبلغ من النقود كل مقدم صاحب المال مبلغاً شخصياً لاستغلاله في الشركة مقابل الحصول على حصة فيها على أن يسند ما يوازي هذا المبلغ عند نهاية أجل الشركة . انظر هابل - لاجارد ٣٩٠ من ٤٧٣ =

التشليه - على ما يبدو - سببا فيما تقرره المادة ٥١١/٢ مدنى من أنه « لذا كانت للحصة مجرد الانتفاع بالمال ، فان أحكام الايجار هى التى تسرى فى كل ذلك » .

وعلى ذلك ، يظل مقدم الحصة مالكا للمعين ، وله حق اسنردادها يعينها بعد انجلال الشركة وتصفيتها متى كانت من الأعيان التى لا تهلك بالاستعمال<sup>(١)</sup> ، كما لا يجوز لدائنى الشركة التنفيذ عليها ، اذ لا تدخل ضمن الضمان العام المقرر لهم على أموال الشركة ، وتقع تبعه هلاك الحصة على الشريك وحده ، الذى ضمن استمرار انتفاع الشركة بالمعين حتى نهاية الأجل للحدد ، وعدم التعرض للمادى أو القانونى المصادر عنه ، وكذلك التعرض القانونى الصادر عن الغير . وجملة القول تسرى الأحكام التى تخضع لها العلاقة الايجارية بوجه عام .

#### الحصة بالعمل : Apport en Industrie

٣٧ - وكما يمكن أن تكون الحصة مبلغا نقدياً أو عيناً من الأعيان ، يمكن أن يكون عمل الشريك حصة فى الشركة . والعمل الذى يمكن الاعداد به كحصة هو العمل الفنى الذى يرتبط بغرض الشركة<sup>(٢)</sup> ، ويحقق لها نفعاً يائياً . كالخبرة الفنية فى الإنتاج أو ادارة المصانع ، أو الخبرة فى شراء المصنفات التجارية أو التسويق . ويجب أن يكون هذا العمل على درجة من الجدية والأهمية بحيث يمكن النظر اليه كاحدى الركائز التى

= غير أنشئنا فى ان هذا الذى يذهب اليه هذان الفقهان محل نظر . ذلك لأن صاحب المال هنا سيكون فى ذات المركز القانونى للمقرض ، ولا تعتبر الشركة بأكملها فى المركز القانونى للمستلجر .

(١) أما اذا كانت الحصة محل الانتفاع بما يهلك بالاستعمال كالأشياء المثلية choses fongibles من المقرر ان تقرير حق الانتفاع عليها يؤدي حتما الى نقل ملكيتها الى الشركة وتدخل فى تمتها ويكون لها التصرف فيها . كل ما فى الأمر أنه عند انتهاء المشروع يكون لمقدم مثل الحصة حق اسنرداد ما يقابلها فى موجودات الشركة . انظر هابل - لاجارد ٢٩٠ - ٢٩٢ ، وأيضا استئناف مخطط ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٢٥ . البلتان السنة ٤٨ . ص ٤٢

(٢) . راجع فى هذا المعنى بلوين كلن - رينو - ٣١ - ص ٤١ .

تعتمد عليها الشركة في نشاطها<sup>(١)</sup> ، أما العمل التافه الذى لا قيمة له فلا يمكن أن يرقى الى مستوى الحصة في الشركة<sup>(٢)</sup> ، وتلك مسألة واقع تختص بسلطان الفصل فيها محكمة الموضوع دون ما رقابة من محكمة النقض .

واذا جاز اعتبار العمل على هذا النحو حصة في الشركة ، فانه لا يجوز ، كما تنص المادة ٥٠٩ مدنى « أن تقتصر حصة الشريك على ما يكون له من نفوذ سياسى أو اجتماعى ، أو على ما يتمتع به من ثقة مالية » . ولعل ما هدف اليه المشرع من هذا النص هو محاربة استغلال النفوذ السياسى والمركز الاجتماعى للحصول على خدمات غير مشروعة للشركة واتخاذها أداة طيعة لخدمة أصحاب النفوذ لبسط سيطرتهم على المشروعات الاقتصادية دون أن يتحملوا مخاطر حقيقية<sup>(٣)</sup> . غير أن هذا لا يمنع من اعتبار السمعة التجارية حصة متى امتزجت بعمل جدى لصالح الشركة<sup>(٤)</sup> .

---

(١) انظر كذلك تفصيلا : مؤلفنا في الشركات التجارية في القانون المختار - ١٩٧٨ - ص ٥٢ .

(٢) نقض مصرى ٢٢ يونيو سنة ١٩٣٣ . مجموعة القواعد - الجزء الاول . ص ٦٨٨ رقم ٤ ، اذ اعتبرت العمل الذى يؤديه الخدم أو العمال هو من قبيل العمل الدارج ولا يصلح كونه حصة في الشركة .

(٣) في هذا المعنى محمد حسنى عباس ، ص ٣٦ . غير أنه كان هذا صحيحا بالنسبة للنفوذ السياسى والاجتماعى منان بعضا من الفقه في ايطاليا واحكام القضاء في فرنسا يتشكك في صحة ذلك بالنسبة للثقة المالية . اذ يرى أنه يمكن اعتبار حصة في الشركة مادام يمكن القول ان مسؤوليات الشركة عن ديونها تستند لى الغير بوجود اسم له سمعة وثقة مالية على درجة من الاهمية في السوق التجارية : راجع ليلاني : المرجع السابق - ج ٢ - ص ٤٢ - ٤٤ . وانظر محكمة ليون ٧ فبراير سنة ١٩٥٢ . دالوز ١٩٥٣ - الملخص . رقم ١٢ . وعكس ذلك انظر ربيير - رويو ٦٢٥ - ص ٣٢٨ .

(٤) انظر نقض مصرى ١٦ اكتوبر سنة ١٩٥٢ . مجموعة القواعد - الجزء الاول . ص ٦٨٨ رقم ٥٥ ، كان تكون السمعة التجارية التى يتنوع بها الشريك سببا في امكن الحصول على اذن استيراد بضائع معينة من الخارج . ولقد تأثرت بهذا الاتجاه - على ما يبدو - المادة ٩٥٠ موجبات ليلاني اذ نصت على أنه « يجوز أيضا أن يكون ما يقدمه أحد الشركاء الثقة التجارية التى يتنوع بها » . وراجع كذلك وقارن : السنهورى - الوسيط - ج ٥ - مجلد ٢ - رقم ١٨٥ - ص ٢٧١ .

وحتى كانت الحصة عملاً ، التزم الشريك ، صاحب الحصة ، بأداء هذا العمل بصفة دورية ودون انقطاع طالما بقيت الشركة قائمة ، وغذا الالتزام هو التزام عيني بحيث اذا انقطع عن أدائه لمرض أو قصده ، أو لحبس أو اغتيال لمدة طويلة حال بينه وبين مباشرة العمل طكت حصته وأقصى عن الشركة ، أو انتقضت بحكم الواقع بتلك الشركة التي ساهم فيها بعمله فقط<sup>(١)</sup> .

ويلتزم الشريك بحصة العمل بأن يرصد نشاطه وخبرته لخدمة الشركة وأغراضها ، ويمتنع عليه منافسة الشركة بمزاويلته لذات العمل لحسابه الخاص أو لحساب الغير . ومتى خالف ذلك ، التزم بتقديم حساب للشركة عما يكون قد حققه من كسب نتيجة لمزاويلته العمل الذي قدمه كحصة فيها (م ٥١٢ مدنى) ، ويصبح هذا المكسب — متى وجد — حقاً خالصاً للشركة<sup>(٢)</sup> ، كما أنه يجوز للشركة مطالبته بتعويض متى كان ما لحقها من أضرار قد جاوز ما استولت عليه من الكسب الذى حققه . غير أن هذا لا يمنع من أن يزاوِل الشريك عملاً آخرًا مغايراً لعمله الذى قدمه كحصة فى الشركة ، وذلك لانتفاء مظنة منافسة الشركة أو الأضرار بها ، وطالما أن مسئولياته عن هذا العمل الآخر لا تطفئ على عمله بالشركة .

٣٨ — تلك هى أنواع الحصص التى يجب أن يتقدم بها الشركاء أو يتعهدوا بتقديمها . ومن مجموع تلك الحصص يتركب رأس مال الشركة Capital social ، ولا يلزم أن يقدم الشركاء حصصاً متساوية ، فإذا لم ينص العقد على حصة كل شريك ، ولم يحدد العرف ذلك ، كان هذا بمثابة قرينة تساوى حصص الشركاء ، لكنها قرينة بسيطة يمكن تقويضها باثبات العكس . (م ٥٠٨ مدنى) ، وغالباً ما يكون رأس المال خليطاً من أنواع الحصص الثلاث ، غير أنه اذا جاز أن يتكون رأس المال كله من

---

(١) انظر استئناف القاهرة — الدائرة التاسعة التجارية . ٢٧ مارس سنة ١٩٥٦ . موسوعة القضاء التجارى المشار اليها . ص ٥١٧ رقم ١١٠٨  
(٢) اكتم الخولى . ص ٣٠ .

مبالغ نقدية أو أموالاً عينية ، فإن من غير المقبول ولا مرو بالمقبول أن نكون مركبات « رأس المال » هي حصص العمل وحدها<sup>(١)</sup> ، ذلك لأن رأس مال الشركة يعتبر الضمان العام لدائتيها ، بل إنه وموجودات الشركة يعتبر الضمان الوحيد في الشركات التي تتحدد فيها مسؤولية الشركاء بقدر ما أسهموا به في رأس المال . وربما ينفرد المشرع اللبناني دون سائر التشريعات العربية بجواز أن يكون رأس مال الشركة هو عمل جميع الشركاء<sup>(٢)</sup> .

### أثر عدم تقديم الحصة في الميعاد المحدد :

٣٩ - الأصل أن يتقدم الشركاء بحصصهم وقت تحرير العقد أو عند البدء في تنفيذ المشروع موضوع الشركة ، غير أنه قد يحدث كثيراً ألا يتمكن البعض منهم من تقديم حصصهم في ذلك الوقت ، وإنما يتعهدون بتقديمها إلى الشركة في ميعاد يحدده غالباً في أحد بنود العقد . وذلك أمر جائز . ويثير التساؤل حينئذ عن أثر تخلف الشريك عن الوفاء بحصصته في الميعاد الذي حدد له .

ويدهي أن التزام الشريك بتقديم الحصة هو التزام بنتيجة Obligation de resultat ، ومعنى ذلك أنه متى حل ميعاد تقديم

---

(١) ومع ذلك ذهب البعض من الفقهاء الفرنسيين إلى القول بأنه يمكن في بعض الشركات « غير شركات المساهمة وذات المسؤولية المحدودة » أن يتركب رأس مال الشركة كله من حصص العمل ، وذلك متصور في نظر هذا البعض في شركات التضامن مثلاً عندما تكون الحصص كلها من حصص العمل ويكتفى بأن « يقدم » Avancer بعض الشركاء مبلغاً نقدياً على سبيل القرض في المشروع . انظر هابل - لاجارد ٣٩٧ - ٤٨٠ . غير أننا لا نوافق على هذا الرأي ، وفي رأينا أيضاً لقد أخطأت محكمة الموسكى الجزئية في حكمها الصادر في ١٧ يونيو سنة ١٩٠٢ عندما اعتبرت شركة تلك التي لم يكن لها رأس مال نقدي أو عيني وإنما « هو عبارة عن تكاتف بين الشركاء على العمل الصناعي ... الخ » انظر الحكم المنشور في مجلة الحقوق لسنة ١٩ ص ٤٦ .

(٢) فقد انفرد المشرع اللبناني دون سائر التشريعات العربية ببنين هذا الاتجاه في المادة ٨٢٩ موجبات .  
راجع : مؤلفنا في الشركات التجارية في القانون المقارن - ١٩٧٨ -  
نقرة ٥٥ ص ٥٦ .

الحصة وجب عليه تنفيذ الالتزام تنفيذاً كاملاً وغير معيب • ولا ينفى من ذلك قوة قاهرة أو سبب خارج عن إرادته يستحيل معه التنفيذ • ويترتب على ذلك أن يكون للشركة حق تنفيذ الالتزام تنفيذاً جبرياً Execution Forcée سواء أكان التنفيذ عينياً أو بمقابل ، مع عدم الإخلال بحق الشركة في تعويض ما لحقها من أضرار نتيجة لعدم التنفيذ أو التأخير فيه أو التنفيذ الجزئى ، كما يكون لدائنيها الحق في مطالبة الشريك بالوفاء بحصته •

غير أن عقد الشركة قد يضمن أحياناً أحد بنوده شرطاً فحواه أنه في حال تخلف أحد الشركاء عن تقديم الحصة في الميعاد المحدد اعتبر العقد مفسوخاً بالنسبة إليه<sup>(١)</sup> ، ويترتب على ذلك بالضرورة إقصاء الشريك عن الشركة رضاءً أو قضاءً<sup>(٢)</sup> • وقد يؤثر خروج الشريك على هذا النحو على حياة الشركة ذاتها ، إذ لو كانت من شركات الأشخاص ، تلك التي يكون فيها لشخصية الشريك ، كل شريك ، اعتبار ، لقرتب على ذلك انحلال الشركة بقوة القانون ، ما لم يكن العقد قد تدارك ذلك وقضى باستمرار الشركة مع باقى الشركاء •

### الفرقة بين رأس مال الشركة وموجوداتها :

• ٤ — ويجب عدم الخلط بين رأس مال الشركة ، وموجوداتها •  
رأس مال الشركة Capital Social يتكون من مجموع الحصص التى

(١) ويدهى أن النص على مسخ عقد الشركة بالنسبة للشريك المتخلف عن الوفاء بالحصة يجب تطبيقه على ضوء الأحكام العامة في مسخ أو انفساخ العقود • ومن المعلوم أن للقاضى سلطة تقديرية في مسخ العقد إعمالاً للشرط النافس ، ما لم يكن المتعاقدون قد صاغوا شرط الفسخ بصورة واضحة الدلالة على استبعاد أى سلطة تقديرية للحكمة •

(٢) ومن قضاء محكمة النقض المصرية أن الشرط الوارد في العقد « عقد الشركة » والذي يقضى بأنه في حالة تخلف أحد الشركاء عن دفع حصته في رأس المال في الموعد المحدد تسقط حقوقه والتزاماته — هذا الشرط لا يعمد أن يكون شرطاً مفسخاً يترتب على تحققه لمصلحة باقى الشركاء انفساخ الشريك المتخلف من الشركة قضاءً أو رضاءً ، ويعتبر قيام الشركة معلقاً على شرط واقف وهو قيام الشركاء بالدفع ، انظر نقض ١٣ ديسمبر ١٩٥٦ •  
مجموعة الأحكام — السنة السادسة — العدد الثالث • ص ١٧٥ رقم ١٣٩ •

يقدمها الشركاء وتكون قابلة — بطبيعتها — لأن يرد عليها ضمان الدائنين والتفويض عليها . ف رأس مال الشركة يتكون بالضرورة من مجموع الحصص النقدية والحصص العينية ، أما حصص العمل فلا تدخل في مكونات رأس المال . ذلك لأنها لا تقدم ضماناً حقيقياً للدائنين ، كما لا يمكن ولا يتصور التنفيذ عليها تنفيذاً جبرياً<sup>(١)</sup> ، ولا يتناقض ذلك مع حق الشريك — صاحب حصة العمل — في الحصول على نصيب في الأرباح التي تحققها الشركة .

والأصل أن يظل رأس المال ثابتاً *Immuable* بحسبانه الجد الأدنى لضمان دائني الشركة ، غير أن تلك القاعدة لا تحول دون تعديله زيادة *Augmentation* أو نقصاً *Reduction* ، تبعاً لما ينتاب الشركة من ظروف مالية أثناء حياتها<sup>(٢)</sup> . غير أنها تحول دون توزيع أية مبالغ يكون من شأنها المساس برأس المال ، كتوزيع أرباح وهمية تقطع منه .

وتأتي أهمية رأس المال من أنه فكرة محاسبية *Notion Comptable* تستخدم سنوياً كأساس لحساب الأرباح التي حققتها الشركة أو الخسائر التي منيت بها ، كما يكون أول مكونات ذمة الشفخص الاعتباري ، ويعتبر على هذا الأساس الضمان الأول لدائني الشركة في بدء مباشرتها للغرض الذي أنشئت من أجله . ويحظر رأس مال الشركة ضمن حسابات الخصوم<sup>(٣)</sup> *Passif* ، لأنه فضلاً عن أنه الضمان العام للدائنين ، فإن

(١) انظر هامل — لاجارد ٣٩٦ — ٤٧٩ . وايضا

المراجع السابق ٣٣٦ — ص ٣٩٤ .

(٢) وسنرى فيما بعد أن تعديل رأس المال يلزم لصحته تعديل العقد ، كما سنرى ايضاً أن تخفيض رأس المال لا يسرى على دائني الشركة الذين اكتسبوا حقوقاً سابقة على هذا التعديل . راجع بالنسبة لهذه القاعدة ديلاك — ماسكيل . مقال منشور في : سيري ( بالفرنسية ) ١٩٦٢ ص ٢١٤ ، ١٩٦٣ ص ١٢٢ ، ١٩٦٤ ص ١٦١ .

(٣) فإذا كان رأس مال الشركة ١٠٠٠ جنيه مثلاً ، فانه عند اعداد الميزانية السنوية ، وهي عبارة عن اصول وخصوم ، والناتج إما ربح أو خسارة ، فإن مبلغ رأس المال هذا يوضع على رأس حسابات الخصوم ، طيه الديون التي تلزم بها الشركة بن اثنين لمواد أو بضائع ، والقروض ومطلوبات البنك وأجور المستخدمين والعمل . الخ .

الشركة تعتبر مدينة به للشركاء ويتعين عند انقضائها إعادة توزيعه عليهم كل بحسب نصيبه فيه وذلك بعد تسوية حسابات الخصوم .

٤١ — أما موجردات الشركة *Actif Social* ، فهي مجموع ما تمتلكه الشركة من أموال ثابتة أو منقولة وما لها من حقوق قبل الغير اكتسبتها نتيجة لمباشرة نشاطها. وتمثل أصول الشركة التي يستطيع دائئوها التنفيذ عليها . غير أن عناصر موجردات الشركة لا تتمتع دائماً بحالة من الثبات . إذ تظل في الغالب في حالة مد وجذر ، فقد ترتفع قيمة موجردات الشركة الصافية *Actifs nets* عن رأس المال ، وهنا نكون بصدد أرباح حققتها الشركة . وعلى العكس لو انخفضت قيمتها عن رأس المال ، فإن ذلك يعني أن ثمة خسائر قد حاققت بالشركة . ومن هذا يبين ، من ناحية ، أن حق الشركة في توزيع الأرباح وقف على زيادة أصولها متمثلة في الموجردات عن خصومها متمثلة في رأس المال والالتزامات قبل الغير . كما يبين — من ناحية أخرى — أن المركز المالى الحقيقى للشركة يتحدد على ضوء زيادة أو نقص موجوداتها الصافية عن رأس المال .

### ثالثاً : نية المشاركة *Affectio Societatis*

٤٢ — لعل هذا الركن — نية المشاركة — هو أبرز أركان الشركة ، وهو الذى يجسد في الواقع المادى الكلمة اللاتينية *Cum-Paris* أى « الخبز معاً » تلك الكلمة التي كانت أساساً للتسمية اللاتينية للشركة بالكومبانيا ، كما أن نية المشاركة هي تجسيد لتعبير *Jus Fratemitatis* أى التعاون الأخوى<sup>(١)</sup> .

(١) راجع في نية المشاركة : P. Pic : De l'element intentionnel dans le contrat de Société. *Annales de Droit. Commercial.* 1906. 153, Joseph. Hamel : *L'Affectio Societatis*, in *Rev. Trim. dr. civil* 1925. 761, Copper-Royer : *Sur la notion d'Affectio Societatis*. *Rev. Spes. Soc.* 1938, 593, Bastian تطبيق على نقض تجارى  
Aarnjaud : *L'affectio Societatis*, in *Melanges Simonius*, Paris 1955  
== تطبيق على نقض تجارى : Bastian — .

وبالرغم من أن المشرع لم يتعرض صراحة لهذا الركن ، إلا أن الفقه<sup>(١)</sup> والقضاء<sup>(٢)</sup> يعتبرانه إحدى الدعامات القوية التي بدونها لا تكون هناك شركة أو شركاء . غير أنه رغم إجماع الفقهاء على أهمية هذا الركن في عقد الشركة ، إلا أنهم عندما أرادوا الوقوف على ماهيته واستخدامه قانونياً وقعوا في خلافات باعدت بينهم ، حتى لقد اضطرب بعض الفقه الفرنسي أمام احتدام هذا الخلاف إلى القول باستبعاد نية المشاركة أصلاً كركن من الأركان الموضوعية الخاصة بعقد الشركة<sup>(٣)</sup> . ولعل مرد هذا الخلاف هو صعوبة الإمساك بهذا الركن في الواقع المادي باعتبار أن نية المشاركة هي أحد المواقف النفسية البحتة *Etat d'esprit* أو حالة نفسية *Attitude purment Psychologique* يجب أن تحيا وتستمر في نفوس الشركاء ما بقيت الشركة .

ومن الفقه من أعطى لنية المشاركة ما يمكن تصوّره بأنه محتوى اقتصادي ، ركيزته التعاون بين الشركاء على قدم المساواة في سبيل استغلال مشروع مشترك ، ومنهم من غلب الطابع النفسي لهذا الركن .

== (فرنسي) ١٠ أكتوبر سنة ١٩٥٢ . منشور في J.C.P. ١٩٥٢ - ٣ - رقم ٧٩٠٨ ، وأيضا راجع : *De Boubée* رسالة الدكتوراه المشار إليها ص ٦٢ وما بعدها .

(١) انظر في الفقه الفرنسي بالإضافة إلى الفقهاء السابقين : هامل - لابارد ٤٠٨ - ص ٤٩٢ ، *De La Moranière - Rodière - Houin* ٣٢٨ - ص ٢٩٨ ، وفي الفقه البلجيكي : راجع : *Régulière* نان راين . المرجع السابق ٢٢٥ - ٢٣٦ .  
وفي الفقه المصري : محسن شفيق ص ١٥٥ ، أكرم الخولي ص ٢١ وما بعدها .

(٢) في القضاء الفرنسي راجع على وجه الخصوص : نقض تجاري ١٠ أكتوبر سنة ١٩٥٢ المشار إليه . نقض فرنسي ١٨ يناير عام ١٩٨٥ - دالوز - سيري ١٩٨٧ - عدد ٤ - ٢٧ يناير عام ١٩٨٧ ص ٢٩ . وفي القضاء المصري : استئناف القاهرة ٣٠ مارس سنة ١٩٥٤ ، ١٥ فبراير سنة ١٩٥٥ ، بوسوعة القضاء التجاري ص ٥١٨ . نبذة رقم ١١١١ ، ١١١١ . ١٩٦٧/٦/٢٢ - ص ١٨ من ١٣٣١ ، ١٩٦٨/٣/٢١ ص ١٩ من ٦٨٩ ، نقض ١٩٧٨/٤/٢٣ ص ٢٩ من ٨٥٢ .

(٣) انظر : *A. Wahl : Précis de Droit Commercial* نبذة رقم ٦٦ وما بعدها .

### نية المشاركة : محتوى اقتصادى

٤٣ — وفى رأى بعض الفقه الفرنسى<sup>(١)</sup> أن نية المشاركة تعنى رغبة الشركاء فى التعاون المباشر أو غير المباشر فى مسيل تحقيق هدف أو مشروع مشترك ، هذا التعاون الواعى والذى يتأتى عن رغبة من الشركاء عندما ارتضوا دخول الشركة ، هو الذى يفرق هذا البناء القانونى عما يشته به من أبنية أخرى كالشيوع ، وهو حالة واقعية *Etat de fait* تنشأ مستقلة عن رغبة المشتاعين . كما أن نية المشاركة ، باعتبارها تعاوناً واعياً وإيجابياً تسمح بالتميز بين الشركة وبين بعض العقود الأخرى ، كعقد القرض مع شرط الاشتراك فى الأرباح . غير أن هذا التعاون الواعى وحده لا يكتفى ، بل يجب — كما يرى أصحاب هذا الرأى — أن يكون تعاوناً متكافئاً *Egalitaire* وأن يمكن لكل شريك حق رقابة الآخر ونقده . وشرط التكافؤ أو المساواة فى التعاون هذا هو الذى يفرق عقد الشركة وما يشته به أحياناً ، كالعقد الذى يبرم بين رب العمل والعامل وينص فيه على حق العامل فى الحصول على نصيب فى الأرباح التى يحققها المشروع<sup>(٢)</sup> ، إذ رغم حصول العامل على الأرباح فإن طبيعة العلاقة بينه وبين رب العمل لا تتغير ، ولا يستطيع الفكك من تبعيته لرب العمل . وكذلك تغرق نية المشاركة بين الشركة وبين عقد القرض الذى يقترب — أحياناً — من شكل الشركة<sup>(٣)</sup> .

وهكذا تبدو نية المشاركة ، ذات محتوى اقتصادى قبل كل شئ ، إذ أن الشركاء بتعاونهم الواعى والإيجابى ، مع حق الرقابة والإشراف

(١) انظر فى انصار هذا الرأى P. Pic. المقال السابق ، ليون كان — رينو — ج ٢ مكرر نبذة ٤٧ وما بعدها ، اسكارا ص ٢٩٧ — ٢٩٨ . وأيضاً De La Morandiere - Rodiere - Houin. المرجع السابق .

(٢) راجع نقض فرنسى ١٨ يناير سنة ١٩٨٥ المشار إليه .

(٣) راجع : نقض مصرى ٢٢ يونيه ١٩٦٧ — المجموعة — ص ١٨ ص ١٢٣١

المبادل ، والاشتراك في الإدارة ، قد استشهدوا من وراء ذلك استغلال مشروع مالى سعياً وراء الربح<sup>(١)</sup> .

نية المشاركة : موقف نفى يوجد بين الشركاء في القتم والغرم :

٤٤ - غير أن النظر الى نية المشاركة باعتبارها محتوى اقتصادياً - ركيزته التعاون على قدم المساواة - لم يحظ بتأييد غالبية الفقه ، الذى لاحظ - بحق ، أن التعاون المتكافئ بين الشركاء لا يوجد دائماً . فآين هذا التعاون المتكافئ مثلاً في شركة التوصية ، حيث الشريك الموصى محروم من التدخل في الإدارة ؟ وآين التعاون المتكافئ ، أيضاً في شركات المساهمة حيث لا تشترك الأغلبية العظمى من الشركاء ( المساهمين ) في الإدارة ؟

وفي رأى بعض الفقه في فرنسا<sup>(٢)</sup> ومصر<sup>(٣)</sup> أن نية المشاركة يجب النظر اليها باعتبارها موقفاً نفسياً أو حالة تستقر في نفوس الشركاء تدفعهم الى الاتحاد من أجل استغلال مشروع الشركة ، مع قبول مخاطره . أى الاستعداد النفسى لتحمل مفارمه تماماً كالاستفادة من منامنه .

وربما اتسق تصوير نية المشاركة على هذا النحو مع فكرة الشركة عند الرومان ، الذين كانوا يرون في التعاون الأخرى Jus Fraternitatis بين الشركاء هو بمثابة الروح من هذا البناء القانونى<sup>(٤)</sup> ، أو ربما انسجم

(١) ولقد تبنت محكمة باريس في حكمها الصادر في ١١ يوليو سنة ١٩٥١ هذا الرأى ، ويبين ذلك من تعريفها لنية المشاركة بأنها :

« Le concours à la gestion, le pouvoir de controle et de critiquue. la participation à l'administration... »

الحكم المنشور في سبرى ١٩٥٢ - ٢ - ٨١ مع تعليق الأستاذ Dalsacé.

(٢) انظر : هابل - لاجارد ٤٠٩ - ص ٤٩٢ ، ريبير - روبلو ٦٢٢

٣٢١ وراجع أيضاً Despax : L'entreprise et le Droit رسالة نكتوراه تولوز ١٩٥٦ . على الخصوص نبذة رقم ٢١٩ وما بعدها .

(٣) بحسن شنيق ص ١٥٥ ، اكتم الخولى ص ٢٢ وما بعدها ، محمد حسنى عباس ص ٤٦ وما بعدها .

(٤) انظر : R. Monier; Manuel. élementaire de Droit Romain .

الطبعة الرابعة باريس ١٩٤٨ . الجزء الثانى . نبذة ١٢٦ . ويرى المؤلف أن الشركة تعتبر تطوراً عنها عزمه الرومان باسم اتحاد الاخوة Consortium entre frères.

هذا التصوير مع ما عرفت به الشركة في القرون الوسطى بكلمة « كومبانيا »  
Compagnia والتي اشتقت من الكلمة اللاتينية Cum-Panis وتعني  
« الخبز معاً »<sup>(١)</sup> .

ويقتضى هذا التصور لفية المشاركة أن تحدد علاقات الشركاء  
فيما بينهم روح التعاون في سبيل تحقيق غرض الشركة ، وتتوارى تبعاً  
إذلك فكرة تناقص المصالح الأتانية ، ليكون عقد الشركة ، كما يصوره  
أحد الفقهاء الفرنسيين<sup>(٢)</sup> ، « بمثابة معاهدة تحالف وعدم اعتداء ، ويكون  
الشريك لشريكه بمثابة الرفيق في معركة يفاضلان معاً ضد الغير » .

ومادام الأمر كذلك ونية المشاركة هي العنصر النفسي الذي يهيمن  
على الشركاء ويوجد بينهم في الغنم والغرم ، فإن ذلك لابد أن يتجسد  
عملاً عند توزيع الأرباح والخسائر .

### نية المشاركة وتوزيع الأرباح والخسائر :

٥ — وتقتضى نية المشاركة بالمعنى الذي رأيناه أن يتساوى الشركاء  
أمام ما يتأتى عن ارتياد المجهول من سراء وضراء ، ولعل أهميتها كركن  
من الأركان الموضوعية الخاصة بعقد الشركة تبدو واضحة في هذا الشأن .  
ولكي تتجسد نية المشاركة ، وتكون هناك شركة<sup>(٣)</sup> ، لابد أن يقتسم  
الشركاء الأرباح والخسائر الناجمة عن استغلال المشروع المشترك ، وذلك  
أمر يقتضيه التعاون الأخوي بينهم ، كما تقتضيه فكرة الشركة ذاتها  
بما تتطوى عليه من مضاربة أو — أن جاز التعبير — من مقامرة . ذلك  
لأن أسهام الشريك بحصة في الشركة قد حركها باعث الحصول على الربح ،  
كما أنه لابد أن يكون قد ارتضى أن يتحمل نصيبه من الخسارة . ونهل  
ذلك يتضح من سياق تعريف المادة ٥٥٥ مدنى للشركة بأنها عقد بمقتضاء

(١) انظر ثروت اتيس . المرجع السابق ص ٩٥ وما بعدها .

(٢) انظر هابل . المقال السابق . المنشور في Rev. Trim dr. civil

١٩٢٥ . ٧٦١ وما بعدها . راجع ص ٧٧٠ .

(٣) انظر استئناف القاهرة ٣٠ مارس المشار اليه ، نقض ٢٣ مارس

١٩٧٨ — المجموعة — س ٢٩ ص ٨٥٢ .

يلتزم شخصان أو أكثر بأن يساهم في مشروع مالي بتقديم حصة من مال أو عمل لاقتسام ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو خسارة .

والربح الذي يستهدفه الشريك من دخوله الشركة لابد أن يكون ربحاً مالياً ، أى كسباً مادياً يضاف إلى ثروته<sup>(١)</sup> . وذلك أمر يتضح من مساهمته بحصة في « مشروع مالي » . وإذا كان الشركاء جميعاً قد استدغوا من وراء تقديم الحصص ربحاً مادياً ، فإنه لابد أن يتحمل كل منهم نصيباً فيما قد ينبجم من خسارة . وتحمل الخسارة من جانب كل شريك يرتبط ارتباطاً موضوعياً بفكرة الشركة وما تتطوى عليه من انتماون في السراء والضراء . ومن ثم لا يتصور أن تكون شركة بهذا المعنى إذا اتفق على إعفاء أحد الشركاء من كل خسارة وحقه في استرداد حصته سالمة دون نقصان في نهاية الشركة<sup>(٢)</sup> .

غير أن اقتسام الأرباح والخسائر كمسبب لنية المشاركة ، لا يقصد به أن يكون اقتساماً فيثاغورياً ، أى يتساوى فيه الشركاء مساواة رياضية *égalité arithmétique* ، وإنما المقصود أن توزع المغانم والمغارم بحيث ينال الشريك ، كل شريك ، نصيباً فيها . والأصل أن توزيع الأرباح والخسائر مسألة ينظمها عقد الشركة ، فإذا لم يفصح العقد عن مثل هذا التنظيم كان نصيب كل شريك في الأرباح والخسائر بنسبة حصته في رأس المال ( ١/٥١٤ مدنى ) . غير أنه إذا اقتصر العقد على تحديد أنصبة الشركاء في الأرباح وجب اعتبار هذا النصيب هو نصيب كل شريك في الخسارة أيضاً ، وكذلك لو اقتصر العقد على تعيين النصيب في الخسارة

---

(١) راجع نقض فرنسى ( بالدوائر المجتمعة ) ١١ مارس سنة ١٩١٤ .  
دالوز ١٩١٤-١-٢٥٧ ومن المستقر عليه نقضاً وتضاء أنه لا يشترط أن يكون الربح ربحاً نقدياً بمعنى الكلمة ، لكنه يعتبر في معنى الربح إثراء ذمة الشريك إثراء حقيقياً من طريق حصوله على مكاسب يمكن تقديرها نقداً . راجع هابل - لاجارد . - ٣٠٢ - ص ٤٨٦ .

(٢) راجع حكم محكمة ممر الابتدائية ١٣ فبراير سنة ١٩٥٠ . الحياة ٣٠ رتم ١٠٤٣ . وراجع أيضاً محكمة جاند ( البلجيكية ) في ٢٢ فبراير سنة ١٩٤٤ المنشور في *Rev. critique. de jurispr. belge* . ١٩٤٧ . ص ٢٤١ .  
مع تعليق *Limps* ، ومحكمة استئناف الكويت العليا ١٨ ديسمبر ١٩٧١ .

تعين اتخاذ ذلك معياراً لتحديد نصيبه في الأرباح<sup>(١)</sup> (م ٢/٥١٤) .

وإذا كان الأصل أن للشركاء مكتنة توزيع الأرباح والخسائر بينهم كما يعين لهم في العقد ، إلا أنهم لا يستطيعون الافتئات على نية المشاركة ، تلك التي تجمع بينهم بميثاق « تحالف وعدم اعتداء » . وعلى ذلك تبطل الشركة التي تتضمن اقامة نوع من التفرقة في هذا الصدد بين الشركاء . والتي تسمى شركة الأسد .

### نية المشاركة وبطلان شركة الأسد :

٤٦ — وتقف نية المشاركة ، بالمفهوم الذي رأيناه حائلاً دون تضمين عقد الشركة شروطاً مقتضاهما اما حرمان أحد الشركاء من الأرباح حرماناً مؤبداً ، أو اعفاء أحدهم من الخسارة بحيث يمكن له عند انحلال الشركة أن يسترد حصته كاملة . ولقد عرف الرومان قديماً مثل هذه الشروط ، وكانوا يرون فيها شروط الأسد<sup>(١)</sup> *Pacts léonins* ، وفي الشركة التي تؤسس عليها شركة الأسد *Société Léonine* . ويذهب أنه ليس ثمة حاجة الى تبين ما تحصله هذه الشروط من تعارض مع نية المشاركة ، تعارض لا يؤدي الى بطلان هذه الشروط فحسب ، بل وبطلان

---

(١) ويهم من قضاء محكمة النقض المصرية أنه ليس ثمة ما ينهم من أن يكون تقدير أرباح الشريك تقديراً جزافياً . انظر نقض ١٣ مارس سنة ١٩٥٨ مجموعة الاحكام . العدد الاول . ص ١٧٩ . رقم ٢٢ . وهذا القضاء منتقد في رأينا .

(٢) وسببت هكذا — شروط الأسد ، تأثيراً بخراثة شاعت عند الرومان من أن أسداً كون شركة مع بعض الحيوانات الأخرى في غابة يسكنها ، ولما حل ميعاد توزيع المغنم استولى عليها الأسد كلها ، ولم يجرؤ أحد من شركائه على معارضته .

انظر : ريبير — روبلو — نبذة : ٦٨ — ص ٢٤٥ . محسن شفيق ص ١٥٧ . ولقد كانت مثل هذه الشروط محرمة عند الرومان باعتبارها تهدم فكرة النعانون الأخرى *Jus Fraternitatis* الذي كان يعتبر بمثابة روح الشركة .

الشركة ذاتها<sup>(١)</sup> . وتعد أسسارت الى ذلك صراحة المادة ١/٥١٥ مدنى حينما تقول أنه « اذا اتفق على أن أحد الشركاء لا يساهم في أرباح الشركة أو خسائرها كان عقد الشركة باطلا » .

ويتضح من نص المادة ١/٥١٥ مدنى ، أن الشروط الاتفاقية ، التى تعتبر من قبل شروط الأسد وتبطل الشركة نوعان : الأول الاتفاقات المتعلقة بكيفية توزيع الأرباح . الثانى : تلك التى تنظم توزيع الخسائر .

### النوع الأول : الاتفاقات المتعلقة بكيفية توزيع الأرباح :

ويعتبر من قبيل شرط الأسد في هذا الشأن حرمان أحد الشركاء من الأرباح ، أو استثناء أحدهم وحده بكل ما تحققه الشركة من ربح . بل أن الفقه يرى أنه يعتبر من قبيل شرط الأسد ، الاتفاق الذى لا يذهب الى حد حرمان أحد الشركاء حرماناً مطلقاً ، بل يقرر له حصة تالفة في الأرباح<sup>(٢)</sup> . ومن المقرر أن لحكمة الموضوع سلطة استظهار حقيقة الوقائع ، والتصدي لتبيان ما اذا كان الشرط هو من قبيل شرط الأسد المبطل للشركة<sup>(٣)</sup> .

ومن تطبيقات أحكام القضاء الفرنسى : أنه لا يعتبر من قبيل شرط الأسد : الاتفاق الذى يقضى بتوزيع الأرباح بنسب لا تتماثل مع نسب حصص الشركاء في رأس المال<sup>(٤)</sup> ، أو الاتفاق الذى يقضى بتوزيع

(١) ومع ذلك يرى بعض الفقه الفرنسى وبعض الأحكام هناك أن يقتصر البطلان على هذه الشروط دون أن يمتد الى الشركة ، وتوزع الأرباح والخسائر وفقاً لأحكام التوزيع القانونى . انظر جرانولان . العقود المساءة . ص ١٨٧ . ونقض مدنى ١٩ أبريل سنة ١٩٤١ . في دالوز التحليل (D.A) ١٩٤١ ، ١٧٠ . وهذا أيضاً هو مفهوم القانون الكويتى (م ١٣) ، والقانون العراقى المادة ٦٢٥/مدنى عراقى . وذلك على خلاف القانون السورى (م ٨٢ مدنى) ، والقانون اللبناني (المادة ٨٩٥ موجبات) .

(٢) انظر : ريبيير . المرجع السابق ٦٨٠ - ص ٢٤٥ .

(٣) راجع استئناف مصر ١٤ مارس ١٩٤٤ . المحللة . السنة ٢٦ . رقم ١١٦ ، نقض تجارى فرنسى ١٢ ديسمبر ١٩٧٨ دالوز ١٩٨٠ - ١ - حص ١٦١

(٤) محكمة Aix ١٩٠ أبريل ١٩٢٨ . دالوز ١٩٢٠ - ٢ - ١٧ مع تعلية الاستاذ P. Pic ، بشرط ألا تكون انصبة جزائية .

الأرباح على أساس يختلف عن الأساس الذي اعتمد في اقتسام الخسائر<sup>(١)</sup> . ولا يعتبر كذلك من قبيل شرط الأسد ، الاتفاق الذي يعلق توزيع الربح على شرط واقف ، مثل تعليقه على تحقيق الشركة لحد أدنى من الأرباح<sup>(٢)</sup> ، أو الشرط الجزائي Clause Penale الذي يحرم الشريك من الأرباح في حالات معينة كارتكابه عملاً ضاراً بالشركة<sup>(٣)</sup> .

### النوع الثاني : الاتفاقات المتعلقة بكيفية تحمل الخسائر :

ويعتبر من قبيل شرط الأسد — في هذا الصدد — الاتفاق الذي يقضى بتحمل واحد من الشركاء بكل الخسائر<sup>(٤)</sup> أو يحصن أحدهم من تحمل أي نصيب فيها<sup>(٥)</sup> ، أو أن يسترد حصته سالمة من كل خسارة بغض النظر عن الظروف المالية التي قد تمر الشركة بها<sup>(٦)</sup> . وكذلك يعتبر من

(١) محكمة Montpellier ١٢ نوفمبر ١٩٣٠ . جريدة الشركات (Jour. Soc) ١٩٣٢ — ٢١١ .

(٢) انظر نقض فرنسي ٩ يوليو سنة ١٨٨٥ . دالوز ١٨٨٦ — ١ — ٢٠١ .  
(٣) نقض فرنسي ١٦ نوفمبر ١٨٥٨ . دالوز ١٨٥٩ — ١ — ٣٩٦ كذلك لا يعتبر من قبيل شرط الأسد الاتفاق الذي يقضى بأنه في حالة التنازل عن الحصة يتعهد ثمنها بحسب قيمتها في تاريخ معين سابق على التنازل . انظر محكمة باريس ١٨ ديسمبر ١٩٥٦ . المنشور في Gaz. Pal ١٩٥٧ — ١ — ٦٢ ، أو الاتفاق الذي يقضى بأنه في حالة وفاة الشريك يجوز للشركة أو للشركاء شراء حصته بأقل من قيمتها الحقيقية . انظر محكمة Rouen ٢٤ مارس سنة ١٩٥٣ المنشور في Gaz Pal ١٩٥٣ — ٢ — ٣٢ .

(٤) نقض فرنسي ٢ مارس ١٩٣١ . سيري ١٩٣١ — ١ — ٢٨١ مع الإستاذ جيني .

(٥) نقض فرنسي ١٩ أبريل سنة ١٩٤١ . دالوز التحليلي ١٩٤١ — ٢٧٥ . وانظر أيضاً محكمة كفر الزيات الجزئية ٢١ يناير سنة ١٩٣١ . المحاسبة السنة ١٤ ص ٧٢٣ رقم ٣٦٨ .

(٦) نقض فرنسي ٢٥ ديسمبر ١٩٣١ . سيري ١٩٣١ — ١ — ٢٨٥ . غير أن ذلك لا ينسحب على التأمين الذي يعقده الشريك بضمان استرداد حصته سالمة من كل خسارة . انظر نقض فرنسي ٢٢ مايو سنة ١٩٠٠ ، جريدة الشركات ١٩٠١ — ٤٨٨ .

وتقرر محكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر في ١٢ ديسمبر ١٩٧٨ ( دالوز — ١٩٨٠ — ١ — ١٦١ ) أن الشرط الاتفاقي في عقد التأسيس بضمان هلاك الحصة من أية خسارة يحل الشريك إلى مجرد مقترض ويبنى عنه وصنف الشريك . وراجع كذلك نقض تجاري فرنسي ١٢ مارس ١٩٧٩ دالوز — سيري ١٩٨٠ — ١٦١ .

قبيل شرط الأسد الذى يقضى بأنه فى حال التنازل عن الحصة تسترددها الشركة أو الشركاء بثمان أعلى من ثمنها الحقيقى أيا ما كانت الأحوال<sup>(١)</sup> . ولا يغير من طبيعة تلك الشروط كونها جاءت بالمعقد التأسيسى للشركة أو بمقتضى تدبير لاحق عليه . غير أن القضاء الفرنسى يصحح الاتفاق الذى يتم بعد حل الشركة ويلتزم بمقتضاء الشركاء بتعويض أحدهم أو بعضهم عن الخسائر التى تحملها فى الشركة<sup>(٢)</sup> .

ومع ذلك لا يعتبر من قبيل شرط الأسد ، الاتفاق الذى ينظم تحمل الخسائر بين الشركاء على نحو لا يتناسب مع القيم المالية لمصهم<sup>(٣)</sup> ، أو الاتفاق الذى يحصر مسئوليته عن الخسائر - فى شركة التضامن - فى حدود ما أسهم به فى رأس المال<sup>(٤)</sup> . غير أن هذا الشرط وإن كان صحيحاً فى العلاقة فيما بين الشركاء بعضهم البعض . فإنه يقع غير ذى أثر فى مواجهة الغير حيث يظل الشريك مسئولاً مسئولية شخصية وغير محدودة .

كذلك لا يعتبر من قبيل شرط الأسد ضمان شريك لآخر الخسارة التى تتجسم عن ظروف معينة<sup>(٥)</sup> ، أو التأمين الذى يعقد لصالح أحد

(١) محكمة السين المدنية ٩ فبراير ١٩٥٠ مجلة الأسبوع القانونى ١٩٥٠ - ٢ - رقم ٥٦٩٩ . محكمة باريس ( غرفة ١٥ ) ٥ ديسمبر ١٩٨٢ - دالوز مسرى ١٩٨٤ - ع ٣٧ - ص ٣٩٢ .

(٢) انظر نقض فرنسى ٢٣ ما يو سنة ١٨٩٠ . دالوز ١٨٩٢ - ١ - ١٠١ .

(٣) محكمة Cass ١٩ ابريل سنة ١٩٢٨ . دالوز ١٩٢٨ - ٢ - ١٧ مع تعليق الأستاذ

(٤) نقض فرنسى ٢٥ يونيو سنة ١٩٠٢ دالوز ١٩٠٢ - ١ - ٣٩٥ . ومحكمة باريس فى ٢٢ فبراير سنة ١٩٢٩ جريدة الشركات ٢٩٢٩ ص ٦٧٩ . ويبدو أن هذا الشرط لا تصور إلا بالنسبة للشركاء المتضامنين فى شركات الأشخاص حيث المسئولية فيها غير محدودة ، وليس له أى مجال فى شركات الأموال أو فى الشركات ذات المسئولية المحدودة أو بالنسبة للشركاء المومنين حيث الأصل أن مسئوليتهم محدودة .

(٥) نقض فرنسى ٥ يونيو سنة ١٩٢١ مجلة الشركات ( Rev. Soc ) ١٩٢١ - ٢٨٥ .

الشركاء لضمان الخسارة التي قد تلحق بحصته في بعض الاحتمالات<sup>(١)</sup> .  
أو الشرط الذي يعطى للشريك حق طلب حل الشركة إذا لم تتحقق قدراً  
معيناً من الأرباح<sup>(٢)</sup> .

والأصل أن يتساوى أمام الخسائر كل الشركاء بغض النظر عما إذا  
كانت الحصة نقداً أو عيناً أو حصة بالعمل<sup>(٣)</sup> . غير أنه يجوز إعفاء  
الشريك بحصة العمل من أية خسارة ، ولا يعتبر ذلك من قبيل شرط  
الأسد ، متى كان هذا الشريك لا يتقاضى أجراً عن عمله بالشركة . وتقر  
المادة ٢/٥١٥ من مذهب ذلك صراحة بقولها « ويجوز الاتفاق على إعفاء  
الشريك الذي لم يقدم غير عمله من المساهمة في الخسائر بشرط ألا يكون  
قد تقرر له أجر عن عمله »<sup>(٤)</sup> .

وهذا الاستثناء مردّه أنه متى كان صاحب العمل هذا لا يتقاضى  
أجراً لأنه يكون قد تحمل بالضرورة في خسائر الشركة ، لأنه خسر العمل  
الذي أداه للشركة بذون أجر . ونرى ، من ناحية أخرى ، أن مركز الشريك  
بحصة الانتفاع أو التمتع يقترب من مركز الشريك بحصة العمل في هذا  
الشأن . فلقد رأينا أن صاحب الحصة بالانتفاع أو التمتع المقررة للشركة  
على العين التي يقدمها ، يحتفظ بملكيتها للمعين وله الحق في استردادها  
بمعينها عند انتهاء الشركة متى كانت من الأشياء التي لا تهلك بالاستعمال .  
لذلك لا يعتبر — في نظرنا — من قبيل شرط الأسد الاتفاق الذي يقضى

(١) نقض فرنسي ٢٣ مايو سنة ١٩٠٠ المشار إليه . بل ويرى  
القضاء أنه لا يعتبر من قبيل شرط الأسد الاتفاق الذي يتمدد بهتشاء  
مخير الشركة بأن يبرم تأميناً لصالح أحد الشركاء وذلك لتحصينه من أي  
خسارة . نقض فرنسي ٩ يونيو ١٨٩٠ — داللو ١٨٩٠ — ٤٠٩١ .  
انظر : اسكلوا : المرجع السابق ١٢٧ — ص ١٥٠ .

(٢) نقض تجاري فرنسي ٢٣ مارس ١٩٥٤ . مجلة الأسبوع القانوني  
١٩٥٤ — ٢ — رقم ٨١٨٤ .

(٣) نقض فرنسي ٣١ يناير سنة ١٩١٧ جريدة الشركات ١٩١٨ —  
١٥٨ .

(٤) وكذلك الأمر في القانون العراقي ( م ٢/٦٣٥ مذهب ) ،  
والقانون الوري ( م ٣/٤٨٢ مذهب ) .

بحق هذا الشريك في استرداد العين سالمة مهما كانت الظروف<sup>(١)</sup> ، ولا يجوز المطالبة بأن هذا الشريك لم يتحمل أية خسائر ، فخصمه — كما هو الحال بالنسبة للشريك بحصة العمل — أنه لم يتلق مقابلاً ما عما حصلت عليه الشركة من انتفاع أو تمتع بالعين التي يستردها<sup>(٢)</sup> .

### المبحث الثالث

#### • الأركان الشكلية في عقد الشركة

##### ( الكتابة — الشهر )

٤٩ — لم يعد عقد الشركة من تلك العقود الرضائية التي يكفي لانعقادها وصحتها مجرد توافق الإيجاب والقبول ، وإنما أخضعه المشرع لبعض الشكليات التي تعتبر بالنسبة له بمثابة الأركان التي لا يقوم بغيرها . وإذا كان صحيحاً أن تلك الشكليات لا تعنى الرجوع القهري بعقد الشركة إلى شكليات القانون الروماني ، إلا أن استلزام كتابة عقد الشركة كشرط لصحته ، وإقامة نظام لشهره وإعلانه للغير أخرجا — على كل حال — هذا العقد من حظيرة العقود الرضائية . فالكتابة والشهر هما إذن الأركان الشكلية اللازم توافرها في عقد الشركة .

##### أولاً : الكتابة :

٥٠ — تعرضت المجموعة التجارية المضرة لشرط كتابة عقد الشركات التجارية في المادة ٤٦ التي تقضي بأن « يكون عقد شركات التضامن وشركات التوصية بالكتابة ، ويجوز أن تكون مشارطة كل منها رسمية أو غير رسمية » ، كما استلزم تلك الكتابة بالنسبة لشركات

(١) راجع في هذا المعنى ليون كان — رينو — ج ٢ مكرز نبذة ٤٠ — ص ٥٦ .

(٢) انظر في هذا المعنى نقض -رسمى- أول فبراير ١٩٢١ . جريدة الشركات — ١٩٢١ — ٤٩١ . قلون — ج ١ — ريبير رويولو — المراجع السابق فقرة ٧٨١ ص ٤٩ .

المساهمة حين نصت في المادة ٤٧ على أنه « ويكون الاجراء كذلك في المشاركة ( العقد الابتدائي ) التي يلتزم بها المتماقدون السعي بشروط معينة في الحصول على الرخصة اللازمة لإيجاد شركة مساهمة » .

وقد كان في المستقر عليه فقها وقضاء ، قبل صدور المجموعة المدنية الجديدة سنة ١٩٤٩ ، أن الكتابة ليست شرطا لانعقاد الشركة ، فيما عدا شركات المساهمة ، وانما لاثباتها<sup>(١)</sup> .

غير أن الوضع تبدل تماما حينما صدرت المجموعة المدنية ١٩٤٩ ، ونصت في المادة ٥٠٧ على أنه « يجب أن يكون عقد الشركة مكتوبا والا كان باطلا » . وهكذا أصبحت الكتابة ركنا في عقد الشركة ، وليست مجرد وسيلة للاثبات ، وبدونها يكون العقد باطلا<sup>(٢)</sup> . وكتابة عقد الشركة ، على هذا النحو ، أمر حيوي ليلاد الشركة ، ويستوى في ذلك الشركات المدنية والشركات التجارية<sup>(٣)</sup> ، ولا يفلت من هذا الركن الا شركات المحاسبة التجارية ، اذ نصت المادة ٦٣ في المجموعة التجارية على أنه « يجوز اثبات وجود شركات المحاسبة بأبراز الدفاتر والخطابات »<sup>(٤)</sup> .

والكتابة التي يستلزمها الفائون هي الكتابة العرفية<sup>(٥)</sup> ، أي تلك التي لا تثبت بمحرر رسمي مصدق على التوقيعات فيه ، غير أن المشرع في القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ خرج على هذا الأصل بالنسبة لبعض

(١) أنظر نقض تجاري ٨ يناير سنة ١٩٤٢ . مجلة الحقوق السنة الأولى ص ٤٦٦ مع تعليق أتور سلطان . ومجلة المحاسبة . السنة ٢٣ ص ٢١٠ مع تعليق الدكتور السيد علي المغازي . وهذا الحكم وإن كان قد تقرر منذ اثبات الشركة بالبينة والقرائن ، متى كان رأس مالها لا يزيد على مئتي ألف دينار ، الا أنه - باستعراض وقائعهم - قد أخطأ في تطبيق هذا البند .

(٢) راجع كذلك في التشريعات الغربية : م من قانون الشركات التجارية الكويتي ، م ٦٢٨ مدني عراق ، م ٤٧٥ مدني سوري .

(٣) راجع نقض ٢٧ يناير ١٩٦٦ - المجموعة ص ١٧ ص ١٨٢ .

(٤) اما شركات المحاسبة المدنية فنرى مع غالبية الفقهاء ان يلزم لاتخاذها أن يكون العقد مكتوبا ، حتى ولو لم يتجاوز رأس مالها مبلغ مئتين ألف دينار ، وهي القيمة التي يجوز اثباتها بالبينة حسب قانون الإثبات الجديد .

(٥) ريبير - روبلو - ٦٤٦ ص ٢٢٢ ، محمّد ضني عباس . ص ٥٢ .

الشركات اذ استلزم أن يكون العقد الابتدائي لشركة المساهمة ، وعقد الشركة ذات المسؤولية المحدودة ، ثابتاً في محرر رسمي أو محرر عرفي مصدق على التوقيعات فيه . وكذلك الأمر بالنسبة لشركة التوصية بالأسهم<sup>(١)</sup> .

### الحكمة من اشتراط كتابة عقد الشركة :

٥١ - ويرى فريق من الفقه المصري أن العلة في اشتراط كتابة عقد الشركة ترجع الى رغبة المشرع في لفت نظر الشركاء الى أهمية العمل القانوني الذي يقدمون عليه<sup>(٢)</sup> ، كما أن الكتابة تبدو - من ناحية أخرى - لازمة بالنظر الى صعوبة أداء الاثبات بدونها ، اذ تعد الشركة عادة للبقاء مدة طويلة ، كما أن العقد يتضمن غالباً شروطاً عديدة ومعقدة ربما لم تستطع الذاكرة استيعابها<sup>(٣)</sup> . غير أن هذا التبرير لم يرق لدى الفريق الآخر الذي يرى أن الأساس الحقيقي لاشتراط الكتابة يتركز على ما ينفرد به عقد الشركة من خاصية تميزه عن سائر العقود ، وهو ظهور كائن قانوني معنوي ( الشركة ) كآثر للعقد ، وما دام هذا الكائن مستقلاً عن الشركاء وله حياته القانونية الخاصة فلا بد أن يكون له دستوراً مكتوب يستطيع الغير أن يطلع عليه قبل الدخول معه في معاملات قانونية<sup>(٤)</sup> ، ويبدو أن هذا الرأي هو ما ذهب اليه مجموعة الأعمال التحضيرية بصدد تعليقها على نص المادة ٥٠٧ من المجموعة المدنية<sup>(٥)</sup> .

غير أننا وإن كنا لا نشاطر الفريق الأول الرأي ، فإن التبرير الذي

(١) راجع المادة ١٥ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ .

(٢) محمد حسني عيسى . المرجع السابق .

(٣) محسن شفيق . المرجع السابق ١٦١ .

(٤) راجع في هذا المعنى أكرم الخولي . المرجع السابق . ص ٣٥ .

(٥) راجع مجموعة الأعمال التحضيرية للمجموعة المدنية - الجزء الرابع ص ٢٠٩ حيث تقول بملء الفم : « المشرع التمهيدى » أما من شكل الشركة ، فأنتم لها شخصية مستقلة عن الشركاء ، فليجب أن يكون وجودها ثابتاً قطعاً ، ولذلك يلزم كما يتطلب النص ( المادة ٥٠٧ ) أن يكون عقد الشركة في ورقة رسمية أو ورقة عينية . . . » .

قال به الفريق الثاني ، مردداً ما ذهب اليه المذكرة الايضاحية للقانون المدني . يبدو لنا غير مقنع . ذلك لأن استقلال شخصية الشركة عن الشركاء وان كان واضحاً في شركات الأموال ، الا أنه غير ذلك تماماً في شركات الأشخاص حيث المسؤولية شخصية وتضامنية ( بالنسبة للشركاء المتضامنين ) . وتختلط شخصية الشركة ودمتها الى حد ما مع شخصية الشركاء ودمهم ، ويكفى انسحاب أحد الشركاء أو الحجز عليه أو شهر إفلاسه أو وفاته حتى تنهار الشركة تبعاً لذلك ، ويختفى الشخص المعنوي . ولو كانت الحكمة من اشتراط الكتابة هي النظر اليها كدستور للشخص المعنوي ، دستوراً مكتوباً لقنع المشرع بالنسبة لجميع الشركات بالكتابة العرفية لأنها — على كل حال — تعتبر دستوراً مكتوباً . غير أن المشرع استلزم — على ما رأينا — أن يكون عقد شركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم وذات المسؤولية المحدودة مكتوباً في محرر رسمي أو على الأقل في محرر عرفي مصدق على التوقيعات فيه .

ونرى أن سبب اشتراط الكتابة كركن جوهري في عقد الشركة مرده ، فضلاً عن تزلج المفهوم التعاقدى بصورته التقليدية في الشركة ، الرغبة في اقامة نوع من الرقابة على هذه الأبنية القانونية المعقدة ، بما لها من تأثير في الواقع الاقتصادي . كما أن الكتابة أمر ضروري ترتبط ارتباطاً وثيقاً بالركن الشكلي الثاني في عقد الشركة ، وهو الشهر . اذ تعتبر الكتابة بمثابة الركيزة لاشهار الشركة ، وبدونها لا يمكن عملاً اجراء هذا الاشهار<sup>(١)</sup> .

٥٢ — والكتابة ليست لازمة للعقد التأسيسي للشركة فحسب ، بل وأيضاً في كافة التعديلات التي يدخلها الشركاء على هذا العقد . كنا اذا عن لهم زيادة رأس المال أو تخفيضه ، أو اطالة أجل الشركة أو في حال خروج أحد الشركاء أو دخول شريك آخر في الشركة ، أو تعديل

(١) راجع : لسكلرا — ١٠٣ — من ١٢٢ ، فيفتي ، المراجع السابق ج ٢ — نبذة ٢٢٨ ، من ٦٧ .

في سلطات المدير<sup>(١)</sup> . وقد أشارت الى ذلك المادة ٥٠٧ مدنى بقولها « وكذلك يكون باطلا كل ما يدخل على العقد من تعديلات دون أن تستوفى الشكل الذى افترغ فيه ذلك العقد ( عقد الشركة ) » .

#### ثانياً : شهر عقد الشركة :

٥٣ - وهذا هو الركن الثانى من الأركان الشكلية اللازمة في عقد الشركة . وشهر عقد الشركة أمر لازم للاحتجاج بشخصيتها القانونية على الغير ، والى ذلك تشير المادة ٥٠٦ من المجموعة المدنية بقولها « تعتبر الشركة بمجرد تكوينها شخصاً اعتبارياً ، ولكن لا يحتج بهذه الشخصية على الغير الا بعد استيفاء اجراءات النشر التى يقرها القانون ٥٥ » .

غير أن التقنين المدنى رغم ما جاء بنص المادة ٥٠٦ ، لم يخفض الشركات المدنية لأية اجراءات للشهر<sup>(٢)</sup> . ويختلف في ذلك عن القانون التجارى الذى أقام تنظيمياً لشهر الشركات التجارية ، يختلف باختلاف الشركة وشكلها ، على ما سترى فيما بعد . لذلك كان من المقرر نقضها وقضاء أنه بينما يجوز الاحتجاج بالشخصية المعنوية للشركة المدنية مع عدم تكوينها دون ما اعتبار لتتمام اجراءات الشهر ، حيث لا يستلزمها القانون المدنى<sup>(٣)</sup> ، فإنه لا يجوز الاحتجاج على الغير بالشخصية القانونية للشركة التجارية الا بعد اتمام اجراءات الشهر التى يستلزمها القانون ، باعتبار أن شهر هذه الشركات هو أمر يتعلق بالنظام العلم<sup>(٤)</sup> . غير أن هذه

(١) راجع نقض مصرى ٥ أبريل سنة ١٩٦٥ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة السابعة ، ص ٤٩٦ .

(٢) وذلك فيما عدا الشركات المدنية التى تتخذ شكل الشركة المساهمة أو التوضعية بالأسهم أو ذات المسؤولية المحدودة ، إذ تخفض هذه الشركات لنظام القيد في السجل التجارى كإجراء للشهر وذلك طبقاً لأحكام القانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٥٤ الخاص بتعديل بعض أحكام السجل التجارى .

(٣) انظر استئناف مصر ١٤ ديسمبر سنة ١٩٥٠ موسوعة القضاء التجارى ص ٥٣٥ ، رقم ١١٥٥ ، نقض ١٦ يونيو ١٩٧٩ - المجموعة - ص ٢٠ - ع ٢ ص ٦٣٦ ، ٦٤٣ .

(٤) انظر استئناف القاهرة ٣١ مايو سنة ١٩٥٥ ، موسوعة القضاء التجارى ص ٥٢٠ رقم ١١١٧ ، ومع ذلك لا يجوز ابتداء لأول مرة أمام محكمة النقض . راجع : نقض ٥ مارس ١٩٧٩ - المجموعة ص ٢٠ - ع ١ ص ٧١٢

القاعدة مقررة لصالح الغير فله أن يتمسك بوجود الشركة رغم عدم الشهر ، أو — على العكس<sup>(١)</sup> ، يجوز له أن يحتج بعدم وجود الشركة في مواجهته متى كانت له مصلحة في ذلك<sup>(٢)</sup> .

## المبحث الرابع

بطان الشركة لنخلف أحد أركان العقد ، ونظرية شركة الواقع<sup>(٣)</sup>  
وضع المشكلة :

٥٤ — بيتا فيما سبق الأركان التي تقوم عليها الشركة لتصبح في نظر القانون ونظر الغير شركة صحيحة ونظامية *Regulière* ، من أركان موضوعية عامة (رضاء — محل — سبب مشروع — أهلية) وأركان موضوعية خاصة (تعدد في الشركاء — تقديم الحصص — نية المشاركة) وأخيراً الأركان الشكلية (الكتابة — الشهر) .

ويترتب — كمساعدة عامة — على الاخلال بأي من هذه الأركان والشروط اللازم توافرها بطلان الشركة . غير أن هذا البطلان ، وإن اتفق مع النظرية العامة في بطلان التصرفات ، من حيث إنه إما أن يكون بطلاناً مطلقاً *Nullité absolue* ، أو بطلاناً نسبياً *Nullité relative*

(١) راجع : نقض ٨ يناير ١٩٧٩ — المجموعة س ٣٠ — ع ١ — من ١٧٧ ، نقض ٥ مارس ١٩٧٩ — المجموعة س ٣٠ — ع ١ — ص ٧١٢ .  
(٢) وتضرب الفكرة الإيضاحية للمجموعة المدنية مثلاً لذلك : إذا كان هذا الغير دائماً شخصاً لأحد الشركاء ، ومخنياً في ذات الشركة ، فله أن يتمسك بعدم قيام الشركة في مواجهته . مجموعة الأعمال التحضيرية — ج ٤ — ص ٢١٠ .

(٣) راجع في هذا الموضوع : Joseph Hemard. *Theorie et pratique des nullités de société des sociétés de fait (Etude jurisprudence et de Droit Comparé)*. Paris 1926.

وراجع أيضاً التعليقات الفقهية على بعض الأحكام الفرنسية لكل من Bastian : تعليق على نقض تجاري ٢٥ يوليو سنة ١٩٤٩ في مجلة الأسبوع القانوني J. C. P. ١٩٥٠ — ٢٠ — ٥٧٩٨ ، وتعليق Gassin على حكم محكمة Aix ١٥ مايو سنة ١٩٥٦ ، المجلة السابقة ١٩٥٧ — ٢ — رقم ٩٨١٥ وتعليق Fennes على حكم محكمة Leap ١٥ يناير ١٩٥٧ . المجلة السابقة ١٩٥٧ — ٢ — ١٠٠٣٤ .

تبعاً لأهمية الركن الذى وقع عليه الاخلال . الا أن بطلان الشركة من الأمور المعقدة نظراً لما يثيره من مسائل متشابكة ، بحسبان أن الشركة وإن كانت عقداً الا أن لهذا العقد — على ما رأينا — خصائص ذاتية ينفرد بها دون سائر العقود . وأهمها ما يتولد عن هذا العقد من كائن قانونى معنوى ( الشركة ) ، متى ظهر على السطح القانونى دخل فى علاقات جد مختلفة مع الغير ليصبح دائماً ومديناً .

وبيدى أن بطلان الشركة متى جاء قبل ممارستها للنشاط ، فانه لا يثير — كقاعدة عامة — اشكالات جديدة . اذ يعود الشركاء الى الحالة التى كانوا عليها قبل العقد *statu quo ante* ، وكأن الشركة لم توجد أصلاً<sup>(١)</sup> . وعلى النقيض من ذلك تبدو الصعاب لو قرر البطلان بعد قيام الشركة ودخلها مع الغير فى معاملات قانونية ، اذ أنه من المقرر طبقاً للقواعد العامة لنظرية البطلان ، متى بطل التصرف ارتد الى البطلان الماضى ليمحو ما كان لهذا التصرف من آثار ( م ١٤٢ مدنى ) . غير أن أعمال هذه القاعدة العامة فى بطلان الشركة يصطدم بقاعدة أخرى وهى ضرورة حماية الغير الذى دخل فى معاملات مع الشخص القانونى ، حفاظاً على استقرار المراكز القانونية التى ترتبت والشركة لما لم تبطل بعد . ولهذا لجأ القضاء فى نهاية النصف الأول من القرن التاسع عشر الى حيلة قانونية . فليسف مضمونها الفقه فيما بعد ، وتلك هى التى أطلق عليها فى بادئ الأمر شيوخ الواقع<sup>(٢)</sup> *Communauté de fait* ، أو جمعية الواقع<sup>(٣)</sup> *Assosiation de fait* ، ثم شركة الواقع *Société de fait* أو الشركة غير النظامية<sup>(٤)</sup> *Société irrégulière* . وفحوى هذه الحيلة القانونية — شركة الواقع — أنه متى تقرر بطلان الشركة فإنه وإن كان البطلان يعدم العقد والشخص المعنوى فى المستقبل بين الشركاء وفى

(١) انظر : نفى مصرى ٢٧ يناير ١٩٦٧ ، مجموعة احكام النفى لسنة ١٧ ص ٩٨٢ .

(٢) انظر محكمة Cennes ٨ مارس ١٨٤٢ مسرى ١٨٤٢ — ٢ — ٢٣٧ .

(٣) انظر محكمة Limoges ٢ يونيو ١٨٤٢ مسرى ١٨٤٤ — ٢ — ٢٨٥ .

(٤) راجع نبرانتى ، ارجع السابق ص ٦٥ وما بعدها .

مواجهة الأغيار<sup>(١)</sup> ، إلا أنه بالنسبة للماضى تعتبر الشركة قائمة حكماً حتى تتم تصفية المراكز القانونية التي نشأت خلال الفترة السابقة على تقرير البطلان ، وبمعنى آخر ، لا يمتد أثر البطلان الى الماضى ليمنل حياة عائها الشخص المعنوى فى الواقع القانونى ، وما اكتنف ذلك من معاملات قانونية • ولا يكاد يفلت من هذه الحيلة القانونية الا بعض الشركات التى لا تكتسب الشخصية القانونية ولا تقوم لها قائمة الا من تاريخ انعقد فى السجل التجارى • كما أنه لا مجال لإعمال نظرية شركة الواقع فى بعض حالات البطلان التى يتعين القول فيها بانعدام العقد والشخص المعنوى فى الماضى والمستقبل معاً •

وبنوع أولى لبحث حالات بطلان الشركة ، وثانياً لنظرية شركة الواقع •

## الفرع الأول

### حالات بطلان الشركة

٥٥ — تبطل الشركة — كما رأينا — متى وقع الاختلال بركن من الأركان الموضوعية العامة للعقد ، أو الأركان الموضوعية الخاصة ، أو تخلف أحد الأركان الشكلية • ويختلف نوع البطلان بحسب الركن الذى وقع عليه الاختلال ، أحياناً نجد بطلاناً تسببياً ، وأخرى بطلاناً مطلقاً أو بطلاناً من نوع خاص •

أولاً: بطلان الشركة للاختلال بأحد الأركان الموضوعية العامة للعقد :

٥٦ — اذا تخلف ركن من الأركان الموضوعية العامة للعقد بوجه عام ، تعرضت الشركة للانحيار تبعاً لانحيار العقد الذى ترتكز عليه لعب

---

(١) راجع : Ph. Merle : Les éléments constitutifs de Sociétés : de Fait

في رضا الشريك أو لنقص في الأهلية أو لعدم مشروعية المثل أو السبب .

### بطلان الشركة لعيب من عيوب الرضا أو لنقص في الأهلية :

٥٧ — إذا ما اعتور رضا أحد الشركاء وقت تحرير عقد الشركة عيب من العيوب المفسدة للرضا كغلط جوهرى<sup>(١)</sup> . أو تدليس أو اكراه<sup>(٢)</sup> أو نقص الأهلية ، تعرضت الشركة للبطلان نتيجة لذلك . والبطلان هنا بطلان نسبي ، أى يقتصر أثره على الشريك الذى وقع رضاه معيباً أو القاصر ، دون أن يمتد الى باقى الشركاء . فيكون لهذا الشريك وحده طلب ابطال العقد والتوصل من التزاماته قبل الشركة والخروج منها واسترداد حصته . كما أن له الحق فى اجازة العقد اجازة صريحة أو ضمنية ، غير أن حقه فى ابطال العقد يسقط بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذى انكشف فيه الغلط أو التدليس ، وفي حالة ناقص الأهلية من اليوم الذى بلغ فيه سن الرشيد ( م ١٤٠ / ٢ مدنى ) . وفي كل الأحوال لا يجوز له التمسك بحق الإبطال إذا انقضت خمس عشرة سنة من وقت تعلم العقد .

وإذا كان من المتصور أن مثل هذا البطلان النسبي ، وخروج الشريك واسترداد حصته تبعاً لذلك ، لا يؤثر فى بقاء الشركة واستمرارها مع باقى الشركاء ، إلا أن ذلك يتوقف على نوع الشركة ومدى ما لشخصية الشريك فيها من اعتبار . ففي شركات الأشخاص ، تلك التى ترتكز على الاعتبار الشخصى للشركاء ، فإن خروج الشريك الذى تعيب رضاه واسترداده لحصته يعنى انقضاء الشركة بقوة القانون<sup>(٣)</sup> ، أما بالنسبة لشركات

---

(١) والغلط فى شخصية الشريك لا يصح سبباً لابطال الشركة إلا إذا كان بصدد شركات أشخاص ، حيث الاعتبار الشخصى للشركاء كما يمكن أن ينصب الغلط ويكون جوهرى ، على نوع الشركة .

(٢) وهو أمر نادر فى الشركات . ولا نكاد نجد حكماً واحداً تعرض للاكراه كسبب لابطال الشركة .

(٣) وينطبق هذا الحكم على شركات التوصية بالأسهم ، وهى شركات أموال على الرأى الراجع ، متى تعلق الغلط أو التدليس أو نقص الأهلية بأحد الشركاء المتعاملين . انظر حسن شفيق . ص ١٦٤ .

الأموال ، فإن خروج أحد الشركاء منها نتيجة لإبطال العقد بالنسبة اليه ، لا يؤثر في حياة الشركة التي تواصل مسيرتها رغم ذلك بحسبان أنها لا تعتمد في بقائها على الأشخاص<sup>(١)</sup> .

ومتى قرر بطلان الشركة في هذه الحالة ، ترتب على ذلك توقف وجودها في المستقبل سواء بالنسبة للشركاء الذين يتعين عليهم تصفية الشركة وسواء بالنسبة للغير . أما في الفترة السابقة على البطلان ، أي الفترة الواقعة من تاريخ انشائها وممارستها للنشاط حتى تقرير البطلان ، فانه وإن كان العقد قد انهار إلا أن هذا الانهيار — حفاظاً على حقوق الغير — لا يستطيع أن يمحو حياة الشخص المعنوي التي عاشها في الفترة السابقة . وتعتبر الشركة قائمة حكماً خلالها ، وتعتبر على هذا النحو شركة واقع<sup>(٢)</sup> .

### بطلان الشركة لعدم مشروعية المحل<sup>(٣)</sup> أو السبب :

٥٨ - ونقصد بالمحل هنا غرض الشركة أي موضوع الاستغلال الذي أنشئت من أجله الشركة ، وهو بهذا — على ما رأينا — يختلط مع سببها<sup>(٤)</sup> . أما محل التزام الشريك فهو الحصة التي يقدمها أو يتعهد بتقديمها للشركة لجزء من رأس مالها<sup>(٥)</sup> . وكما رأينا أنه يلزم لصحة الشركة أن يكون محلها ممكناً في الواقع المادي ، وجائزاً في الواقع القانوني ، وألا يتنافى سبب وجودها مع النظام العام والآداب .

(١) ويجب التحفظ في هذا الشأن بالنسبة لشركات المساهمة الخاصة إذا كان عدد المؤسسين ثلاثة أشخاص فقط ، فإن تعيب رضاء أحدهم وخروج من الشركة ترتب على ذلك انقضاؤها لعدم توافر الحد الأدنى لعدد الشركاء المؤسسين .

(٢) راجع : هيناز : المرجع السابق ص ٤٩ ، واسكارا — ١٦٠ — ص ١٨٦ .

(٣) راجع في هذا Max Richier : Regime des sociétés nulles créées à traison de leur objet ou du consentement des parties.

رسالة دكتوراه باريس ١٩١٠ .

(٤) اسكارا — ١٦٤ — ص ١٨٩ .

(٥) راجع Max Richier المرجع السابق ص ٣٢ وما بعدها .

كما يجب أن يكون محل التزام الشريك ممكناً وحقيقياً ومشروعاً . وأن تكون حصته من الأموال التي يجوز التعامل فيها .

ويترتب على عدم مشروعية غرض الشركة<sup>(١)</sup> وسيبها بطلان العقد وبطلان الشركة معاً . والبطلان هنا هو بطلان مطلق ، ويكون لكل ذي شأن طلب تقريره لا فرق في ذلك بين الشركاء والإغيار<sup>(٢)</sup> . كما يجوز للمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها ، وهذا البطلان لا يزول بالأجازة ( م ١٤٢ مدني ) .

ومتى قرر البطلان لعدم مشروعية المحل أو السبب ، تتور مشكلة تصديد آثاره . وليس ثمة صعوبة فيما يترتب البطلان من آثار في المستقبل ، إذ ينعدم العقد تماماً وتنتهي الشركة تبعاً لذلك ، ولا يكون هناك محل لمطالبة الشريك الذي لم يقدم حصته بالوفاء بها ، ولا تنفيذ لأي شرط من شروط العقد . ولكن الصعوبة تنشأ عند معرض بحث آثار هذا البطلان المطلق على الماضي هل يمتد أثر هذا البطلان ، ليمحو كل أثر للعقد أو للشركة خلال الفترة السابقة على تقريره ؟

والحال لا يخلو من فرضين : الأول إما أن يكون البطلان قد قرر قبل ممارسة الشركة غرضها غير المشروع وتحقيق أرباح وخسائر ، أو في الفرض الثاني : تكون قد مارست بالفعل نشاطها ، ودخلت في علاقات قانونية مع الغير .

ففي الفرض الأول حيث داهم البطلان الشركة ولما لم تبدأ مباشرة نشاطها بعد ، فإنه ليس ثمة صعوبة أو تردد في القول بأن البطلان الذي أعدم العقد تماماً يعود بالشركاء الى نقطة البدء التي كانوا عليها قبل العقد . غير أن التساؤل يثور في حالة ما إذا كان الشركاء قد قدموا الحصص وأودعوها فعلاً لدى مدير الشركة . فهل يحق لهم استردادها ؟

(١) ويرى الفقه الفرنسي أنه إذا تعددت أغراض شركة ، وكان من بينها غرض واحد غير مشروع ، فإنه يتمين مع ذلك تقرير بطلان الشركة . راجع هيبار . ص ٧٧ .

(٢) بل ويجوز للشركاء التمسك بهذا البطلان في مواجهة الغير . هيبار المرجع السابق .

ويجب بعض الفقه الفرنسي التقليدي بأنه مادام العقد قد بطل لعدم مشروعية الغرض أو السبب ، فإنه ليس للشركاء الحق في استرداد حصصهم التي تظل تحت يد المدير بوصفها وديعة<sup>(١)</sup> . غير أن هذا الرأي بات مهجوراً في الفقه الحديث الذي يرى أنه يحق للشركاء استرداد تلك الحصص من يد المدير ، ذلك لأنه — باعتباره شريكاً في العمل أو الفعل الشائئ — لا يحق له أن يحتفظ بها<sup>(٢)</sup> . ونحن إذن نوافق على استرداد الشركاء لحصصهم ، إلا أننا نرى أنه لا يجوز أن يكون العقد الباطل سبباً لهذا الاسترداد ، وليس أمام الشركاء في هذه الحالة إلا اللجوء للقواعد العامة في الإثراء بلا سبب *Enrichissement Sans Cause* ، لتأسيس دعواهم في استرداد الحصص .

٥٩ — أما عن الغرض الثاني: وهو تقرير البطلان بعد ممارسة الشركة لغرضها غير المشروع ودخولها مع الغير في معاملات قانونية ، وتحقيق أرباح وخسائر . ويبدو أنه لا محيص من إعمال الأمر الرجعي لهذا البطلان المطلق ، تطبيقاً للقواعد العامة . ذلك لأن البطلان لعدم مشروعية المحل أو السبب لا يعدم العقد فحسب بل وأيضاً يمحو — في رأينا — بأثر رجعي حياة الشخص المعنوي الذي أقيم صرحه على محل أو سبب غير مشروع . ولا يكون هنالك مجال للتحدث عن شركة لم توجد *Inexistante* ، أو حتى عن شركة واقع . ذلك لأن فكرة شركة الواقع لم يقصد بها التحايل على الحالات التي تكون فيها الشركة معدومة *Nulle* وإنما استهدف القضاء من ورائها الحفاظ على حقوق الغير وذلك بالتخفيف من آثار بطلان شركة غير نظامية *Irregulière* . ويترتب على ذلك بطلان

(١) راجع في هذا Aleuzet : Commentaires du code de commerce et législations commerciales 3<sup>ed.</sup> (1869).

٥٥ وما بعدها . ويستند هذا السرائ على المساعدة الرومانية التي تقول لا يحق لمن ساهم في محل شائئ أن يجزي ثماره .  
In pari causa, melior est causa Possidentis.

(٢) ليون كل. رينو . ج ٢ مكسر — ٧٢ ص ٩١ . هيلر المرجع السابق . — ٦٢ — ص ٧٩ .

كافة التصرفات التي أبرمتها الشركة مع الغير<sup>(١)</sup> ، واستحالة الاحتكام الى شروط العقد كسند لتوزيع الأرباح أو الخسائر<sup>(٢)</sup> .

وبطلان التصرفات التي أبرمتها الشركة مع الغير ربما أدى الى المساس بحقوق هؤلاء وزعزعة مراكزهم القانونية لا سيما من كان منهم حسن النية يجهل عدم مشروعية الشركة . غير أن هذا لا يبرر ما يذهب اليه البعض<sup>(٣)</sup> من عدم جواز احتجاج الشركاء ببطلان الشركة على الغير . اذ من المقرر أنه متى كانت الشركة باطلة بطولاً مطلقاً لعدم مشروعية المحل أو السبب ، جاز للشركاء الاحتجاج بهذا البطلان على الغير<sup>(٤)</sup> ، يستوى في ذلك حسن النية أو سيئها<sup>(٥)</sup> . بحسبان أن البطلان في هذه الحالة هو أمر يتعلق بالنظام العام . بل هو انعدام . وليس معنى ذلك اعداد حقوق الغير حسن النية اهداراً تاماً ، اذ يستطيع هؤلاء الرجوع على الشركاء . لا بمقتضى العقد الباطل الذي أبرم مع الشركة المدعومة ، وانما بمقتضى قواعد الإثراء بلا سبب .

كذلك يقتضى القول بانعدام العقد والشركة نتيجة للبطلان المطلق ، أنه لا يجوز توزيع الأرباح والخسائر طبقاً للشروط الاتفاقية التي تضمنها عقد الشركة<sup>(٦)</sup> ، ويرى البعض أن يعمد بهذا التوزيع الى قاضي الموضوع ليقوم بتقسيم موجودات الشركة تقسيماً عادلاً ، ويستطيع في ذلك أن

(١) انظر هيار . نبذة ٦٤ . ص ٨١ .

(٢) تارن مع ذلك : السنفوري - الوسيط - المرجع السابققرة ١٨٠ ص ٢٥٦ حيث يرى الاستاذ الكبير « أن الشركة الواقعية هي الأساس في كل شركة باطلة سواء اكان البطلان راجعاً الى خلل في الشكل أو الخلل في الموضوع . ففي جميع الاحوال تنقلب الشركة الباطلة الى شركة وانعية » . ولا يستطيع - من جانبنا - أن نوافق على رأى ما ذهب اليه الفقيه الكبير .

(٣) انظر اكثم الخولى . ص ٤٠ ، محمد حسنى عباس ص ٦١ .

(٤) هيار . المرجع السابق ص ٧٧ ، ليون كان - رينو - ج ٢ بكرر - ٧٤ ص ٩٣ - ٩٤ .

(٥) محسن شفيق . ص ١٦٧ .

(٦) انظر مع ذلك نفس مصرى ٢٢ يونيو سنة ١٩٣٢ . مجموعة احكام النقض السنة ٢٥ - الجزء الاول . ص ٦٨٨ .

يعتدى بالشروط المتفق عليها في العقد<sup>(١)</sup> . غير أننا لا نوافق على هذا الرأي ، ونرى أنه يجب أن يتم تقسيم موجودات الشركة بما فيها الأرباح والخسائر على أساس ما أسهم به كل شريك في رأس مال الشركة الباطلة ، لا استنادا على العقد الذي انهار تماما ، أو الالتجاء الى فكرة شركة الواقع حيث لا مجال لقيامها هنا ، وانما باعتبار أن هذه الموجودات تكون ما يمكن أن نسميه بشيوع الواقع Communauté de Fait ، والذي يجب أن يقتسمه المستاعون طبقا للقواعد العامة بحسب أنصبتهم فيه .

### ثانيا : بطلان الشركة للاخلال بأحد الأركان الموضوعية الخاصة :

٦ . — رأينا أن هذه الأركان هي : تعدد الشركاء وتقديم الحصص ، ونية المشاركة . ويبدو من هذه الأركان الثلاثة أن مشكلة بطلان الشركة لا تتور بال معنى القانوني الدقيق متى تخلف ركن تعدد الشركاء أو تقديم الحصص ، ذلك لأنه متى تخلف أحد هذين الركنين فلا نكون بصدد شركة أصلا حتى يمكن بحث بطلانها ، فلا شركة بدون تعدد الشركاء<sup>(٢)</sup> ولا شركة بدون تقديم حصص<sup>(٣)</sup> .

غير أن بطلان الشركة يثور عندما يفتقد عقدها الركن الثالث وهو نية المشاركة ، وقد رأينا عند بحثنا لهذا الركن أنه يعتبر بمطابقة الروح من هذا البنيان القانوني ، وأنه يجسد في الواقع المادى التماسون الأخوى بين الشركاء . ويتربط على ذلك أنه متى تخلف هذا الركن ، واتخذت الشركة طابع شركة الأسد ، بحرمان أحد الشركاء من الأرباح أو باغوائه من أية خسارة كانت الشركة باطلة ( م ٥١٥ مدني ) . وبطلان الشركة هنا هو بطلان مطلق ، يتعلق بالنظام العام ، ومن ثم يجوز لكل ذي شأن أن

(١) انظر هابل — لاجارد — ٤٦٠ — ص ٥٩٩ . وانظر ايضا نقض فرنسي ١٣ يوليو سنة ١٩٢٧ سري ١٩٢٨ — ١ — ٩ مع تطبيق الاستاذ H. Solus وحكم محكمة Angers ١٣ مايو سنة ١٩٢٩ . سري ١٩٣١ — ٢ — ٦ مع تطبيق الاستاذ P. Esmein .  
(٢) انظر استئناف القاهرة ٢١ ابريل ١٩٥٤ . موسوعة القضاء التجاري . ص ٥١٣ رقم ١٠٩٦ .  
(٣) هابل . المرجع السابق — نبذة ٣١ — ص ٤٥ .

يتمسك به ، وللمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها ، كما لا تضححه  
الإجازة ، أو ممارسة الشركة لنشاطها ، ويمكن القول أنه متى تخلف ركن  
المشاركة لا تكون بصدد شركة على الإطلاق<sup>(١)</sup> وإنما يمكن أن يتخلف  
عن عقد الشركة الباطل هذا — طبقاً لنظرية تحول العقد Conversion  
عقد آخر صحيح كمقد قرض أو عقد عمل متى كان مستوفياً لشروط هذه  
العقود<sup>(٢)</sup> .

ومتى قرر بطلان الشركة لتخلف نية المشاركة ، نرى أنه يتعين  
تصفيتها وتسوية المراكز القانونية على النحو الذي رأيناه جالاً في بطلان  
الشركة لعدم مشروعية المحل أو السبب ، أى باعتبار ما تخلف عن البطلان  
هو من تبديل شيوع الواقع ، يقتسمه المشتاعون بحسب أنصبتهم فيه .

### ثالثاً : بطلان الشركة للاختلال بأحد الأركان الشكلية :

٦٩ — وتفترض هذه الحالة من حالات البطلان ، أن عقد الشركة  
قد استجمع بطريقة صحيحة كل مقوماته القانونية ، من أركان موضوعية  
عامة وأركان موضوعية خاصة ، غير أنه افتقد أحد الأركان الشكلية التي  
استلزمها الشارع — على ما رأيناه — لصحته . وهى الكتابة والتسهر .  
ولما كان شهر الشركة يختلف باختلاف أنواع الشركات التجارية وأشكالها ،  
فإن مقام بحث الآثار التي تقترب على تخلف هذا الركن سيكون عند  
معرض بحثنا لكل شركة على حدة . وعلى ذلك نقصر الكلام هنا على أثر  
تخلف الكتابة كزكن من الأركان الشكلية الذي تفتقر له كافة أنواع  
الشركات .

(١) راجع في هذا المعنى استئناف القادرة ١٥ يناير سنة ١٩٥٥ .  
بموسوعة القضاء التجاري . ص ٢٠١ رقم ١١١١ .  
(٢) أنظر : محمد جسنى عباس ص ٥٧ . انظم الخولى ص ٤٠ .

بطلان الشركة لتفكك ركن الكتابة ببطلان من نوع خاص *Sui generis*

٢٢ - رأينا أن المجموعة المدنية استقرت كتابة عقد الشركة ، وأعتبرت هذه الكتابة بمثابة أحد الأركان اللازمة لصحة العقد ، وبدونها يقع باطلا . وقد أشارت الى ذلك المادة ٥٠٧ مدنى بقولها : « ويجب أن يكون عقد الشركة مكتوباً والا كان باطلاً ... » . وهذا البطلان الذى يترتب على عدم كتابة عقد الشركة ليس بالبطلان المطلق ، ولا هو بالبطلان النسبى ، وآية ذلك ما جاء بنص المادة ٥٠٧ فى فقرتها الثانية ، وانتهى بقول « غير أن هذا البطلان لا يجوز أن يحتج به الشركاء قبل الغير ، ولا يكون له أثر فيما بين الشركاء أنفسهم ، الا من وقت أن يطلب الشريك الحكم بالبطلان » .

فهذا البطلان ليس من قبيل المطلق أو البطلان النسبى ، اذ لا يقع الا بحكم القضاء بناء على طلب الغير أو أحد الشركاء . كما لا يجوز للشركاء الاحتجاج به فى مواجهة الغير الذى يستطيع - ان شاء - التمسك بقيام الشركة وله أن يثبت ذلك بكافة وسائل الإثبات<sup>(١)</sup> ، كما أنه يستطيع أن يتمسك - على العكس - ببطلان الشركة متى كان له مصلحة فى ذلك<sup>(٢)</sup> ، (٣) .

(١) نقض مصرى ٨ فبراير سنة ١٩٥١ . مجموعة القواعد . الجزء الاول . من ٥٧٩ رقم ٢٩٦ ، ونقض آخر ٢٧ يناير ١٩٦٦ . مجموعة أحكام النقض . السنة ١٧ . من ١٨٢ . وراجع ايضا نقض لمضى ١١ فبراير ١٩٦٠ Gaz Pal ١٩٦١ - ١ - ٣٣٩ . نقض مصرى ٥ مارس ١٩٧٦ . المجموعة - من ٣٠ - ع ١ من ٧١٣ .

(٢) انظر مجموعة الأعمال التحضيرية . المجموعة المدنية - ج ٢ - من ٢١٠ ، حيث تضرب مثلا لذلك بالغير الذى يكون دائنا شخصيا لأحد الشركاء مدينا فى ذات الوقت للشركة فله أن يتمسك بعدم قيام الشركة فى مواجهته ويبيى أن مصلحة هذا الغير فى التمسك ببطلان الشركة تبدو فى إمكانية ابتغاء التعاضد *compensation* بين ما هو دائن به للشريك وما يصبح مدينا به له بعد بطلان الشركة .

(٣) وتقرر محكمة النقض المصرية أن البطلان الذى يترتب على عدم استيفاء إجراءات النشر والتشريع المقررة قانونا لا يقع بقوة القانون . بل يتمتع على صاحب المصلحة التمسك به اما بدعوى مبتدأة أو فى صورة دعى يبدى فى دعوى مرموعة ويمتثل الشركاء أصحاب مصلحة فى التمسك ببطلان الشركة قبل بعضهم البعض لأن أيا منهم لا يستحق الصلابة لهم على درجة =

وفي العلامة بين الشركاء ، يجوز اسم التمسك بالبطان فيما بينهم<sup>(١)</sup> .  
غير أن هذا البطان لا يكون بذى أثر بينهم إلا من وقت طلبه من قبل  
أحدهم ، ويعنى ذلك أن الشركة تعتبر قائمة قانوناً بين الشركاء في الفترة  
السابقة على طلب البطان ، ويقتصر أثر البطان على اعدام العقد  
والشركة مستقبلاً . وعلى ذلك تكون تصفية الشركة وتوزيع الأرباح  
والخسائر على ضوء الشروط الاتفاقية التي تضمنها العقد باعتبار أن  
البطان لا يرتد إلى الماضي ، ويمحو العلاقة فيما بين الشركاء . ويختلف الأمر  
إذا جاء بطلان الشركة لعدم الكتابة نتيجة لطلب أحد الاغيار ، إذ يتناول  
البطان ماضي العقد ومستقبله على السواء<sup>(٢)</sup> . غير أنه من المستقر عليه  
أن البطان لا يعدم باثر رجعى الشخص المعنوي ، وبالتالي تعتبر الشركة  
قائمة حكماً في الفقرة السابقة على تقريره ، وتكون على هذا النحو شركة  
واقع<sup>(٣)</sup> ، بل ربما كانت هذه الحالة من حالات البطان هي المرتع الحقيقي  
لنشأة فكرة شركة الواقع<sup>(٤)</sup> .

## المرجع الثاني

Société de Fait نظرية شركة الواقع

أولاً : فلسفة النظرية ومضمونها :

٦٣ - نظرية شركة الواقع بناء قانوني من عمل القضاء أساساً ،  
عمل استهدف التخفيف من مطالب بطلان الشركة غير النظامية Irregulière

« واحدة من الأهمال . كما تقرر المحكمة أن دفع بطلان الشركة بعدم شهرها  
ونشرها يجوز ابدأه ولو لأول مرة أمام محكمة الاستئناف ، ولا يجوز التمسك  
به لأول مرة أمام محكمة النقض . نقض ٥ مارس ١٩٧٩ المجموعة - س ٣٠  
- ع ١ ص ٧١٣ - ٧٢٦ .

(١) راجع : نقض ٥ مارس ١٩٧٩ المشار إليه .

(٢) راجع محسن شفيق . ص ١٦٨ .

(٣) هيلر . المرجع السابق ١٣٩ ص ١٨٠ ، واستئناف القاهرة

٢٠ ديسمبر سنة ١٩٥٤ . موسوعة القضاء التجاري . ص ٥٢١ .  
رقم ١٤٧ .

(٤) انظر : فيليني . المرجع السابق - ج ٢ - ص ٦٥ وما بعدها .

والذى يبدو في نظر بعض الفقه بمثابة « الدواء الفاسد أو الخافق »<sup>(١)</sup> . ولم تكن — مالميقين — مهمة القضاء في تشييد نظرية شركة الواقع أمراً هيناً . إذ كان من المحتم عليه أن يتفادى الاصطدام الصريح بالأحكام التشريعية التي تنظم بطلان الشركات وآثاره ، ولهذا نجد أن القضاء سار في مهمته بادية الأمر على خجله واستحياء ، ثم ما لبث أن تواترت أحكامه ونهض الى مساندتها الفقه . ولقد بدأ القضاء اجتهاده من زاويتين . الأولى : التضييق من الاستجابة الى طلب بطلان الشركة ، إذ لجأت المحاكم الى استعمال نظرية أساءة استعمال الحق لرفض طلب ابطال الشركة كلما كانت تستشف من وراء هذا الطلب غرضاً تخريبياً لطالب البطلان<sup>(٢)</sup> . الثانية : العمل على السيطرة أو الحد من آثار البطلان . ولقد كانت هذه الزاوية بمثابة الأرضية الحقيقية التي شيدت من فوقها نظرية شركة الواقع . ذلك لأن أعمال آثار البطلان ، طبقاً للقواعد العامة ، يعنى أنه متى بطل عقد الشركة ، اعتبر العقد وكأن لم يكن وتربتت تلك الآثار ليس فقط بالنسبة للمستقبل ، بل وأيضاً على الماضي لتمحو العلاقات التي نشأت فيما بين الشركاء أنفسهم ، وتلك التي ارتبطت بها الشركة مع الغير ، إعمالاً لقول الرومان<sup>(٣)</sup> .

quod Nullum est Nullum Prodeit effectum .

٦٤ — ولقد هال القضاء تطبيق الأحكام العامة للبطلان ، دون ما تحوير أو تهذيب على هذا البناء القانوني ( الشركة ) لما ينطوى ذلك ، من ناحية ، على تجاهل لحقائق وجدت بالفعل في الفترة السابقة على البطلان ، وأهمها حياة عاشها الكائن المعنوي ( الشركة ) على مسرح الحياة القانونية وما اكتنفها من علاقات مع الغير ، ومن ناحية أخرى ، لما ينطوى أعمال البطلان بأثر رجعي على زعزعة المراكز القانونية التي استقرت للأغيار الذين تعاملوا مع الشخص المعنوي عن غير علم بأسباب الفناء

(١) انظر هيمار . المرجع السابق نبذة ٦٠٨ - ١٢٧ .

(٢) راجع في هذا المعنى . هيمار . المرجع السابق ص ١٢٥ .

هابشر ( ١ ) .

(٣) راجع : مقسلاً نيليب ميرل . السابق الاشارة مجلة الشركات

بالفرنسية ١٩٧٥ ص ٦٦ وما بعدها .

التي يتضمنها بين ثناياها ذلك العقد الذي يرتكز عليه ، ومع ما يترتب على ذلك من آثار اقتصادية سيئة • وليس ثمة شك في أن تجاهل هذه الحقائق بأعمال الأثر الرجعي للبطلان يصطدم بمبادئ العدالة ، السبب الرئيسي لوجود القواعد القانونية • فضلا عن أنه إذا أجاز اعدام عقد الشركة بأثر رجعي فإنه — كما سبق القول — يستحيل محو حياة عاشها الشخص المعنوي بالفعل<sup>(١)</sup> •

ولقد كانت لهذه الاعتبارات العملية أساساً أثرها في بناء نظرية شركة الواقع ، والتي يعنى مضمونها ، أنه متى تقرر بطلان الشركة — لتخلف أحد أركان العقد الموضوعية العامة أو أحد الأركان الشكلية — اقتصر أثر البطلان على المستقبل فيعدم العقد والشركة فيما بين الشركاء وأمام الغير ، لكنه لا يردت الى الماضى ليمحو حياة عاشها الشخص المعنوي في الواقع القانوني • غير أنه إذا كانت الشركة تعتبر قائمة خلال الفترة السابقة على تقرير البطلان ، فإن ذلك ليس الا من قبيل الاعتراف بالواقع ، ويعنى ذلك أن وجود الشركة في هذه الفترة ليس وجوداً قانونياً وإنما فعلياً •

ذلك هو مضمون نظرية شركة الواقع كما أسسه القضاء وأسهم فيه الفقه<sup>(٢)</sup> ، الذي حاول البعض منه تدعيم النظرية بدعائم قانونية

(١) وينتقد فيماتنى التفرقة بين عقد الشركة وشخصيتها القانونية بهذا الصدد ، ويرى أنه لا انفصام بينهما ، إذ يولد العقد ومعه الشخصية القانونية للشركة متى توافرت الشروط الموضوعية والعنالية والخاصة والشروط الشكلية ، ويرى أن التفرقة بين العقد والشخصية المعنوية للشركة المعنية للشركة مفهوم ميتافيزيقي خاسط<sup>(١)</sup> ، ويقول أن العقد والشخصية القانونية يتشأن معا ويمشيان معا ويتحيطان لذات الأسباب • راجع فيماتنى المرجع السابق — ج ٢ — نبذة ٣٣١ مكرر ص ٧٥ — ٧٦ •

(٢) ونحن إذ نبين على هذا النحو مضمون نظرية شركة الواقع ، لمنا لا نتفق مع بعض الفقه المصري الذي يذهب الى أنه لا يوجد اتفاق على ذات مضمون تلك النظرية « أكتف الخولى ص ١١ » ، فالإتفاق على مضمون النظرية على النحو الذي رأيناه في المتن اتفاق تام ، ولها اختلف الفقهاء عندما تعرضوا للبحث عن بديل لبطلان الشركة أو التخفيف من غلواته ، وبالتالي تنادي نظرية شركة الواقع • فمنهم في زائ إلغاء بطلان الشركات أساسا والاستعانة منه بنظام حل وتصفية الشركة المعيبة « هابل — لاجارد • المرجع السابق —

فأعتبر عقد الشركة من العقود المستقرة ، أى التى تنفذ بمصلحة دورية ويوما بيوم ، ومتى تقرر بطلان عقد الشركة فإن أثر البطلان لا يمتد — كما هو الحال فى العقود المستقرة — إلى الماضى (١) .

### ثانيا : نطاق تطبيق نظرية شركة الواقع :

٦٥ — لم يستهدف القضاء من وراء نظرية شركة الواقع — كما سبق القول — التهايل على الأحكام التشريعية لبطلان الشركات بقدر ما استهدف التحرير فى تلك الأحكام والتهذيب من آثارها ، حفاظا على حقوق الغير ورغبة فى عدم زعزعة المراكز القانونية المستقرة ، وهذا أمر طبيعى ، اذ لا يستطيع القضاء ، بحكم طبيعة مهمته ، أن يقيم من نفسه شرعا ليطرح جانباً النصوص التشريعية المعمول بها ، سيما تلك التى تتعلق بالنظام العام . لذلك نجد أن أحكام القضاء تحصر نطاق نظرية شركة الواقع فى الحدود التى لا تتعارض مع طبيعة البطلان ومدى الجزاء المترتب عليه . ويعنى ذلك أن نظرية شركة الواقع لا يصح أن تجد مجالا لتطبيقها فى كل الأحوال التى يتقرر فيها بطلان الشركة ، ولقد رأينا عن معرض بحث حالات البطلان ، أنه يوجد من بين أسباب البطلان ما يعدم الشركة والعقد فى الماضى والمستقبل وفى مواجهة الكفاة *Erga Omnes* ، ويستحيل القول معها بوجود شركة واقع ، وعلى العكس من ذلك ، رأينا أنه يوجد من الأسباب وإن أعذمت الشركة فى المستقبل ،

من ٥٧٧ ، هبل . المرجع السابق ص ٩٢٧ وما بعدها ، ومنهم من رأى الاستعاضة عنه بنظام مسؤولية الشركاء قبل الغير عما يلحقه من ضرر نتيجة لعدم اكتمال الشركة لأركانها « تأليه » تعليق فى جريدة الشركات ١٨٨١ ص ٧٦٤ . وايضا ناسير تعليق فى مجلة الشركات ١٩٠٧ . ص ٤١٥ ، ومنهم من أراد اقلية نظام وثائق بمقتضاها يختل بطلان الشركات للاخلال بالأركان الموضوعية العامة أو الخاصة أو الأركان الشكلية . راجع فى هذا الرأى الآخر .

F. Lescot. Essai sur la periode constitutive des personnes morales.

رسالة دكتوراه . نيجون ١٩١٢ . ص ٢٨٥ وما بعدها .  
(١) انظر : اسكارا . المرجع السابق ص ٢٠٢ ، بحسن تعليق  
ص ١٧١ . وراجع كذلك : نقض فرنسى ١٢ مارس ١٩٨٤ دالوز سبرى  
١٩٨٥ — عدد ١٨ — ص ٢٤٤ مع التعليق .

الا أن آثارها تنحصر في ذلك دون أن ترتد إلى الماضي حيث تعتبر الشركة قائمة حكما ، وذلك هو المجال الطبيعي لوجود شركة الواقع . وبمعنى آخر أن مناط التفرقة بين هاتين الطائفتين من الأسباب يتحدد بالآثار التي تترتب عليها ، فممتى كان أثر البطلان أثرا مطلقا لتعلق سببه بالنظام العام انعدمت الشركة في الماضي والمستقبل على السواء ، وتكون تصنيفاتها وتصفيه المراكز القانونية التي تترتب هي تصفية لما يسمى بشيوع الواقع ، وعلى النقيض من ذلك إذا كان أثر البطلان أثرا نسبيا ، اقتصر انعدام الشركة على المستقبل ، ويتم تصنيفها على أساس أنها وجدت بالفعل في الفترة السابقة على تقرير البطلان ، وتكون تصنيفاتها - على هذا النحو - هي تصفية لشركة الواقع . وجملة القول أن وجود شركة الواقع أو عدم وجودها ترتبط بكون البطلان هو بطلان نسبي ، أو بطلان مطلق<sup>(١)</sup> .

٦٦ - وعلى ذلك تقوم شركة الواقع نتيجة بطلان الشركة بطلانا نسبيا ، بحيث يمكن القول أن الشركة هي شركة غير نظامية . كما هو الشأن في الحالات الآتية :

١ - بطلان الشركة الذي كان سببه نقصا في أهلية أحد الشركاء ، إذ يقتصر البطلان على المستقبل دون أن يمحو الشركة في الماضي حيث تعتبر قائمة حكما<sup>(٢)</sup> .

---

(١) ولقد كانت احكام الغناء الفرنسي للقضية تقيم تفرقة بين انواع بطلان الشركة والتي على مديها يكن القول بوجود أو عدم وجود شركة الواقع . فكانت تفرق بين ما أسمته بحالات البطلان الداخلية لعقد الشركة *nullités intrinsèques* ، وهي الحالات التي تنقسم بمقتضاها اية روابط نجع بين الشركاء في الماضي والمستقبل ، وهي تتوازي مع البطلان المطلق ، وحالات البطلان الخارجية *Nullités Extrinseques* ، وتلك لا تقطع الصلة بين الشركاء الا في المستقبل ، وهي تتوازي مع احكام البطلان النسبي ، ولا توجد شركة واقع في الحالات الاولى بينما توجد في الحالات الثانية . انظر حكم محكمة باريس ٢٦ يناير ١٨٥٥ دالوز ١٨٥٥ - ١٩٥ ٢ ، وسرى ١٨٥٥ - ٢ - ٦٦ .

(٢) والأمر على عكس ذلك لو كان الشريك عديم التمييز ، إذ يتقدم الرضاء تباعا كما هو الحال بالنسبة لأن يلبفوا سن السابعة أو المجهون أو المعتوه . ويترتب على ذلك انعدام الشركة في الماضي والمستقبل ، ولو تصورنا أن شركة كانت تضم شخصين أحدهما عديم التمييز ، فإن مثل هذه -

٢ - بطلان الشركة لعيب اعتور رضاه أحد الشركاء في شركات الأشخاص كخلف أو تجليس أو اكراه .

٣ - بطلان الشركة بناء على طلب الغير لعدم تحرير عقدها<sup>(١)</sup> ، وبطلان الشركة لعدم القيام بإجراءات الشهر اللازمة قانونا لحمل وجود الشركة الى الغير ، كعدم شهر عقد شركات التضامن أو التوصية تطبيقا لنصوص المواد من ٤٨ الى ٥١ من المجموعة التجارية . ومتى تقرر بطلان الشركة فانه طبقا لنص المادة ٤٥ تجارى « تنبغ في تسوية حقوق الشركاء في الأعمال التى حصلت قبل طلبه ( البطلان ) نص المشارطه ( العقد ) التى حكم ببطلانها » . وعلى ذلك لا يتناول البطلان في هذه الحالة الماضى ، حيث تعتبر الشركة قائمة حكما أى شركة واقع<sup>(٢)</sup> .

٦٧ - على النقيض من ذلك ، لا مجال لقيام شركة واقع متى كان بطلان الشركة بطلانا مطلقا ، بحيث يمكن القول بأن الشركة لم تقم أصلا أو أنها معدومة *Inexistante* وذلك في الأحوال الآتية :

١ - عدم توافر ركن تعدد الشركاء . أو انعدام تقديم الحصص

١. الشركة تعتبر معدومة ، ومن ثم لا مجال لقيام شركة الواقع . كما يجب ملاحظة من ناحية أخرى ، أن نقص الاهلية لا يكون سببا في بطلان الشركة وتصنيفها الا اذا كانت الشركة من نوع شركات الأشخاص .  
(١) انظر استئناف القاهرة ٢٠ : سببر سنة ١٩٥٤ . موسوعة القضاء التجارى . ص ٥٢١ رقم ١١٤٧ ، نقض مبنى ٢٧ يناير ١٩٦٦ .  
مجموعة أحكام النقض . السنة ١٧ . ص ١٨ . والكتابة التى ترثب على إغفلها بطلان الشركة بطلانا نسبيا ، وقيام شركة الواقع ، هي الكتابة العربية . اما الشركات التى يستلزم فيها المشرع الكتابة الرسمية فان تخلف الكتابة - وهو أمر نادر - يعنى أن الشركة معدومة تماما سواء فيها بين الشركاء أو أسام الغير . ومن ثم لا توجد شركة واقع وانما تتم تصنيفها باعتبار ما كلف هو شيوخ الواقع .

(٢) انظر استئناف القاهرة ١٤ يونيو سنة ١٩٥٤ ، ١٩٥١ ، ١٧ أبريل سنة ١٩٥٤ . موسوعة القضاء التجارى ، ص ٥٢٩ رقم ١١٤٢ - ١١٤٤ . نقض ١٦ يونيو سنة ١٩٧٩ - المجموعة - ص ٣ - ع ٣ ص ٢٠٤ .  
وتقرر محكمة النقض في حكم لها أن شركات الواسع يجوز انبساط وجودها بالبيئة ( ١١ ) وتستقل محكمة الموضوع باستخلاص قيام الشركة من ظروف الدعوى : نقض ١٢ مايو ١٩٨٠ - المجموعة ص ٣١ - رقم ٢٥٤ ص ١١٣٦ .

انعداماً مطلقاً. وحقائق الأمر أنه في مثل هذه الحالات لا تقوم الشركة أصلاً ومن ثم لا يتصور وجود شركة الواقع .

٢ - بطلان الشركة لتخلف نية المشاركة . كما هو الحال بالنسبة لشركة الأسد . إذ من المقرر - على ما رأينا - أن البطلان لا يتناول شروط الأسد فحسب ، بل وأيضاً الشركة ذاتها ، ويجعلها في حكم المعدومة ، تماماً كما هو الحال بالنسبة لتخلف ركن تعدد الشركاء وتقديم الحصص (١) .

٣ - بطلان الشركة لعدم مشروعية المحل أو السبب ومخالفته للنظام العام (٢) .

في هذه الحالات يكون لبطلان الشركة أثره المطلق في الماضي والمستقبل على السواء ، إذ ينعدم فيها العقد كما ينعدم الشخص المعنوي . وتكون تصفية الشركة والمراكز القانونية التي ترتبت للغير في الفترة السابقة على تقرير البطلان لا اعتبار ما قد كان من قبيل شركة الواقع . وإنما باعتباره شيوخ الواقع (٣) .

### ثالثاً : النظام القانوني لشركة الواقع :

٦٨ - يجب التفرقة أولاً بين شركة الواقع وبين ما يشبهه بها

---

(١) استئناف القاهرة ١٥ فبراير سنة ١٩٥٥ . الموسوعة السابقة ص ٥١٨ . رقم ١١١١ ، محكمة بريف (فرنسا) ٧ نوفمبر ١٩٧٥ - المجلة الفصلية للقانون التجاري ١٩٧٦ - عدد ٢ - ص ٢٦٤ رقم (١) .  
(٢) ويعتبر الفقه والتضاء من قبيل الشركات التي تبطل بطلاناً مطلقاً لعدم مشروعية المحل أو السبب ، تلك الشركات التي تتكون خصيصاً بقصد الإضرار بالدائنين الشخصيين لأحد الشركاء ، ويكون الهدف من تكوين الشركة وضع أموال الشريك كحصصة في الشركة حتى لا يمكن لدائنيه التنفيذ عليها « راجع نقض بلجيكي ١٢ فبراير سنة ١٩١١ . المجلة العملية لأحكام النقض البلجيكية . ١٩١١ ص ٧٢٠ » ، أو الشركة التي يكونها مدين تاجر في حالة توقف عن الدفع بقصد التهرب من تطبيق أحكام الإفلاس وبطلان التصرفات في فترة الدين . راجع نقض فرنسي ٢٨ مارس ١٩٠٨ جريدة الشركات ١٩٠٨ ص ٣٥٢ . أيضاً Max. Richier . رسالة الحكوراء السابق الإشارة إليها ص ١٦٢ .  
(٣) هابل ، المرجع السابق نبذة ٧٧ - ص ٩٧ - ٩٨ .

أحياناً ويطلق عليها الفقه الشركات التي تخلق من الواقع Sociétés Créées de Fait فبينما نجد أن شركة الواقع تخلفت عن شركة كانت قد استجمعت في مظهرها كل مقومات الشركة الصحيحة وتستند الى عقد وإن كان فاسداً ، ولذلك كان منطقياً أن يرى فيها الفقه الايطالى (الشركة غير النظامية) (١) Irregulière . أو عند الفقه الفرنسى بالشركة القانونية « المعطوبة » Société de droit dégénère نجد على العكس ، أن الشركة التي تخلق من الواقع هي شركة غير مقصودة ، تنشأ بطريقة تلقائية Spontanément ، لاتحاد سلوك ذوى الشأن وتعاونهم بصدد استغلال مشروع معين ، دون أن يكون في نيتهم انشاء شركة ما . ويتشابه هذا التعاون التلقائى من حيث المظهر الخاص مع البناء القانونى للشركة كما صوره المشرع (٢) . وتعتبر هذه الشركات دائماً من قبيل شركات التضامن (٣) .

ومضى تبييناً تلك التفرقة ، فاننا سنرى أن النظام القانونى لشركة الواقع يتلخص في النظر الى هذه الشركة وكأنها — حتى تصفيتها — شركة صحيحة بما يترتب على ذلك من نتائج تنعكس على علاقات الشركاء بينهم ، وعلى علاقات الشركة مع الغير .

٦٩ — ويترتب على ذلك : أولاً بالنسبة للشركة : ١ — تظل

(١) انظر فيلانتى . المرجع السابق ص ٦٥ وما بعدها .

(٢) راجع هابل . المرجع السابق — ١٥٠ — ص ١٩٢ ، اسكارا . ص ٢٠٤ . وغالباً ما تكون هذه الشركات التلقائية — مدنية أو تجارية — شركات تضامن أو محاماة . ونادراً ما تكون شركة توصية . نقض فرنسى ١٩ ابريل سنة ١٩٢١ مجلة الشركات ١٩٢١ . ص ١٢٥ . ولقد تعرضت محكمة النقض المصرية — لئلا هذه الشركة ، في حكم صدر لها في ١٨ ديسمبر سنة ١٩٥٢ (مجموعة القواعد — ج ١ — ص ٦٨٧ رقم ١) وقررت — خطأ — قيام شركة واقع بين شخصين وولنيه لجرد اتخاذ المحل لعنوان « فلان وأولاده » للاشتغال بتجارة الحديد والبويات .

(٣) راجع محكمة Riom ٢٤ اكتوبر سنة ١٩٦٢ . دالوز ١٩٦٢ — ٧٦٧ وراجع كذلك : محكمة راوا (فرنسا) ٩ مارس ١٩٧٩ المجلة الفصلية ١٩٨٠ — ع ٢ ص ٥٥٩ رقم ٧ .

محتفظة بشخصيتها القانونية<sup>(١)</sup> وذهمتها المستقلة عن الشركاء ، وتظل تصرفاتها صحيحة منتجة لآثارها سواء فيما بين الشركاء أو في مواجهة الغير الذي تعامل مع الشركة<sup>(٢)</sup> .

٣ - تخضع الشركة والشركاء فيها للضرائب المقررة قانونا<sup>(٣)</sup> ، يجوز شهر إفلاسها متى توقفت عن دفع ديونها التجارية ، يستوى في ذلك الديون التي نشأت قبل تقرير البطلان أو تلك التي أتقلت كاهلها بعده .

٣ - تخضع الشركة والشركاء فيها للضرائب المقررة قانونا<sup>(٤)</sup> ، كما تستفيد من الإعفاءات الضريبية<sup>(٥)</sup> .

٤ - تظل الشركة محتفظة بشكلها ونوعها الذي اتخذته منذ تأسيسها ، كما لو كانت شركة صحيحة ، ولا يغير من هذا تقرير بطلانها<sup>(٦)</sup> ،

(١) انظر : نقض مصرى ٩ نوفمبر ١٩٦٥ مجموعة الاحكام . السنة ١٦ العدد ٣ . ص ٩٥٧ .

(٢) ولا يستطيع هذا الغير ، اذا كان مخنيا للشركة ، ان يفتح ببطلانها لينخلص من التزاماته قبلها . انظر استئناف مخطط ١٠ فبراير سنة ١٩٣٧ . مجلة التشريع والقضاء : السنة ٢٣ . ص ٣٤٩ .

(٣) استئناف مصرى ٢٦ اكتوبر سنة ١٩٥٠ . موسوعة القضاء التجاري ص ٥٢٩ - رقم ١١٤٢ وتقول المحكمة بمررة حكما « انه من غير المعقول ان تكون الشركات الواقعية وهي التي لم يحرر عنها عقد اولم يتم اشهارها طبقا للقانون احسن حالا من الشركات القانونية ، فيخلص اعضاؤها من التزاماتهم قبل انفسهم ، ويكونون بذلك مثلا سينا يشجع على اعمال نصوص القانون التي وضعت لتنظيم الشركات . وكان بعض القضاء الكونسي قد تردد احيانا في القول بجواز شهر افلاس شركات الواقع ( انظر محكمة ليون التجارية ٦ فبراير سنة ١٩٠٦ . مجلة الشركات ١٩٠٧ ص ٧٢ ) . وانظر . عكس ذلك نقض فرنسي ٥ يوليو ١٩٠٠ . دالوز ١٩٠٢ - ١ - ٨٩ .

ومضى أشهر افلاس شركة الواقع ، وكبئت من شركات التضامن ، لانه يترتب على ذلك شهر افلاس جميع الشركاء فيها . راجع : نقض مصرى ١٩ يناير ١٩٧١ - المجموعة ص ٢٢ ، ١٤ ص ٦٢ رقم ١١ ، المحللة ص ٥٤ ع ٢٢١ - ١٩٧٤ ص ٦٧ رقم ٥٦ .

(٤) نقض ٨ يونيو ١٩٥٠ . المحللة . السنة ٣١ . ص ٧٥٥ ، نقض ١٦ يونيو ١٩٧٩ السابق الاشارة .

(٥) نقض ٦ فبراير سنة ١٩٤٧ . موسوعة القضاء والتشريع . ص ٣١

(٦) راجع هابل . المرجع السابق بنذ ٣٩٩٧ . ص ٥١٨ . وراجع ايضا نقض فرنسي ٤ اكتوبر سنة ١٩٦٦ . دالوز - سيري ١٩٦٧ . الموجز رقم ٥٤ .

وعلى ذلك فليس صحيحا ما يذهب اليه بعض الأحكام<sup>(١)</sup> ، ويقرر بعض الفقه<sup>(٢)</sup> من أن شركات الواقع التجارية تتخذ دائما شكل شركات التضامن .

٧٠ - ثانيا : بالنسبة للشركاء : باستثناء الشركاء الذين أبطلت الشركة في مواجهتهم ، يظل عقد الشركة صحيحا فيما بين الشركاء الباقين . وعلى ذلك تكون تصفية الشركة وتقسيم الأرباح والخسارة فيما بينهم على ضوء ما تضمنه هذا العقد من شروط<sup>(٣)</sup> .

### ثالثا : بالنسبة للغير :

٧١ - يترتب - كقاعدة عامة - على اعتبار الشركة قائمة فعلا في الفترة السابقة على تقرير البطلان ، صحة التصرفات التي أبرمتها مع الغير ، ولا يستطيع هذا الغير ، إذا كان مدينا ، أن يتمسك ببطلان الشركة

(١) استئناف مصر ٢٦ أكتوبر سنة ١٩٥٠ المشار اليه .

(٢) محمد حسني عباس . ص ٦٥ .

(٣) استئناف القاهرة ١٧ أبريل سنة ١٩٥٤ . الموسوعة المشار اليها ص ٥٢٩ ، ١١١٤ ، ونقض مخفي ٩ نوفمبر ١٩٦٥ المشار اليه ، وراجع أيضا محسن شفيق ص ١٧٤ .

ويرى الفقه الفرنسي ( هابل - لاجارد - ٦٠ - ص ٥٥٩ ) يشايحه في ذلك بعض من الفقه المصري ( أكرم الخولي ص ٤٢ ) ، أنه يتعين في هذه الحالة استبعاد أحكام العقد كقاعدة عامة ، وترك الأمر للقاضي يوزع الربح والخسارة على أساس من العدالة ، وللقاضي أن يسترشد في ذلك بشروط العقد لا بوصفها شروطا اتفاقية ولكن على أنها تقرر احكاما مادية . غير أننا لا نوافق على هذا الرأي ، لما فيه من خلط واضح بين آثار البطلان المطلق - حيث يستحيل قيام شركة الواقع - والبطلان النسبي حيث مجال هذه الشركة . فهذا الرأي وإن جاز الأخذ به في حالات البطلان المطلق حيث ينعدم العقد والشخص المعنوي ولا يوجد الا ما نسبته بشيوع الواقع ، فإنه لا يمكن اعتياده في حالات البطلان النسبي التي لا يترتب عليها اهدار العقد نهائيا الا بالنسبة للشركاء الذين أبطلت الشركة في مواجهتهم . أما الباقون فيظل العقد يحكم الملائق فيما بينهم حتى التصفية النهائية لشركة الواقع . وعلى هذا الرأي أغلبية الفقه في فرنسا ومصر .

للتخلص من التزاماته قبلها<sup>(١)</sup> . غير أن الوضع يختلف حسب ما إذا كان الغير دائئاً للشركة ، أو دائئاً شخصياً لأحد الشركاء .

فبالنسبة لدائئى الشركة ، فإنه من المقرر إذا كان الشركاء يستطيعون الاحتجاج فيما بينهم ببطان الشركة ، إلا أنهم لا يستطيعون التمسك بهذا البطان قبل الغير من دائئى الشركة . إذ يحق لهؤلاء ، إذا كانت لهم مصلحة مالية مشروعية<sup>(٢)</sup> ، التمسك ببطان الشركة أو على العكس من ذلك لهم الحق فى التمسك باعتبار الشركة قائمة<sup>(٣)</sup> . ومتى تمسك الغير من دائئى الشركة ببقائها ، وهم غالباً ما يفعلون ذلك حتى يتفادوا مزاحمة الدائئين الشخصيين للشركاء<sup>(٤)</sup> فى حالة البطان ، فإن التصرفات التى أبرمتها الشركة معهم تعتبر صحيحة تماماً ومنتجة لآثارها ، وما يترتب على ذلك من حق الغير بالتمسك بتنفيذ تلك التصرفات ، ومطالبة الشركاء بتقديم حصصهم ، ومطلب شهر افلاس الشركة .

أما بالنسبة لدائئى الشركاء الشخصيين ، فمن المقرر أن لهم الحق فى التمسك ببطان الشركة ، وغالباً ما يتمسكون بذلك لما فيه من مصلحة أكيدة لهم ، إذ متى أبطلت الشركة وصفت عادت خصمة الشركاء المدين الى ذمته ودخلت ضمن ضمانهم العام استطاعوا التنفيذ عليها . ولهؤلاء الدائئين طلب بطلان الشركة عن طريقين : أولهما باستعمال حق مدينهم

(١) استئناف مختلط ١٠ فبراير سنة ١٩٢٧ المشار اليه .  
(٢) ويشترط القضاء الفرنسى توافر هذه المصلحة المالية المشروعية لجواز اعتبار الشركة باطلة من قبل ذوى الشأن ، ولا يشترط أن يكون قد لحقهم ضرر ما . راجع نقض ١١ يناير سنة ١٨٩٣ . دالوز ١٨٩٣ — ١ — ٢٣١ .

(٣) راجع : نقض ٨ يناير ١٩٧٩ — المجموعة س ٣٠ ع ١ ص ١٢٧ ، نقض ٥ مارس ١٩٧٩ — المجموعة — س ٣٠ ع ١ ص ٧١٣ .

(٤) وإذا كان غالباً ما يتمسك دائئو الشركة ببقائها لما فى ذلك من مصلحة ظاهرة لهم ، إلا أنه يحدث أحياناً أن يطالب أحد دائئى الشركة المدينين ببطانها ، لتبطل تبعاً لذلك حقوق الأمتياز الخاصة التى تكون الشركة قد قررت لها لأحد الدائئين المختارين ، والتى ربما استغرقت جزءاً كبيراً من ثمة الشركة الإيجابية .

( الشريك ) في البطلان وذلك عن طريق الدعوى غير المباشرة *Action Indirect* ، ( م ٢٣٥ مدني ) • غير أنه في هذه الحالة ، لا يستطيعون التمسك بهذا البطلان في مواجهة دائني الشركة اذا تمسك هؤلاء ببقائها ، وذلك لأن دينهم ( الشريك ) الذي يستعملون حقه ، لا يستطيع الاحتجاج ببطلان الشركة على الغير من دائنيها • ولذلك فكتيراً ما يلجأون الى الطريق الثاني ، ويتمسكون ببطلان الشركة بدعوى مباشرة *Action Directe* وبمصلحتهم الشخصية باعتبارهم من الغير • ويقر لهم القضاء هذا الحق سواء علموا أو لم يكونوا يعلمون بوجود الشركة <sup>(١)</sup> ، مادام من الثابت أن حقهم قد نشأ صحيحاً قبل تقرير البطلان <sup>(٢)</sup> •

٧٢ — ويثير حق الغير في التمسك ببطلان الشركة أو العكس في التمسك ببقائها بعض الصعوبات في حالة ما اذا تعارضت الاختيارات • إذ قد يحدث أن يتمسك الغير من دائني الشركة ببقائها جبرياً وراء مصلحتهم ، بينما يتمسك دائنو الشركاء الشخصيين ببطلانها لما في ذلك من مصلحة أكيدة لهم • ويرى الفقه اذا تناقضت الاختيارات على هذا النحو فيجب أن يغلب جانب الدائنين الشخصيين ، وهو البطلان ، لأنه هو الأصل <sup>(٣)</sup> • غير أننا لا نوافق على هذا الرأي ، ونرى أنه — على العكس — يجب تغليب جانب دائني الشركة في تمسكهم باعتبارها قائمة • ذلك لأن — فضلاً عما في ذلك من تغليب للظاهر <sup>(٤)</sup> — تقرير بطلان الشركة لعبعب اعتور عقدها أو لفقدانها أحد الأركان الشكلية لم يقصد به أصلاً الا حماية الغير من دائني الشركة ، باعتبار أن هؤلاء هم الذين يتعاملون

(١) انظر محكمة Lyon ٢٨ يناير سنة ١٨٧٢ • داللو ١٨٧٢ —

٢ — ٢٨ •

(٢) انظر محكمة Marseille التجارية ٢٢ افرس ١٨٨٩ •  
بدا الشركة ١٩٠٠ — ص ٨٠ •

(٣) راجع : ليون كان رينو ج ٢ مكرس — ٢٢٨ — ص ٢٢٨ —  
ص ٢٤٧ — ٢٤٨ هامل — لانجارد ص ٥٦٠ ، اسكارا — ١٩٤ — ص ٢٢١ —  
٢٢٢ • ومن هذا الرأي آثم الخولي ص ٤٣ •

(٤) راجع في هذا المعنى نقض لمرسي ١٩ مارس سنة ١٩٤٦ •  
مجلة الاسبوع القانون (J.C.P.) ١٩٤٦ — ٢ — رقم ٢١٢٥ • مع  
تطبيق الاسناد P. Esmein •

معه ، ولا يصح أن تتقلب القواعد التي قررت لصالحهم لتصبح وبالا عليهم . ومن ثم كان طبيعياً أن يكون لهم الخيار في أن يتمسكوا ببطلان الشركة أو باعتبارها قائمة حسبما يقتضيه صالحهم الذي استهدفت قواعد البطلان حمايته . ولقد رأينا ، أن نظرية شركة الواقع قد أقيم مررها أساساً بهدف عدم زعزعة المراكز القانونية للدائنين التي استقرت قبل الشركة ، فان تمسكوا ببقاء الشركة وتعارض ذلك مع اختيار دائني الشركاء الشخصيين ، وجب - في رأينا - تغليب اختيار دائني الشركة على اختيار هؤلاء الآخرين ، ذلك لأن دائني الشركاء الشخصيين فضلاً عن فقدان الصلة بينهم وبين الشركة ، ليسوا هم المعنيين أساساً بكلمة « الغير » الذي قررت قواعد بطلان الشركة لمصلحته (١) .

---

(١) ويختلف الوضع - في نظرنا - لو تعارضت اختيارات دائني الشركة . فتمسك بعضهم بالبطلان بينما تمسك البعض الآخر ببقاء الشركة . فلا مفر هنا من تغليب الجانب الذي يتمسك بالبطلان .

## الفصل الثالث

### في الشخصية المعنوية (القانونية) للشركة ونماذجها

٧٣ — رأينا أن من بين أهم ما ينفرد به عقد الشركة دون سائر العقود أن يدفع إلى السطح القانوني بكائن مستقل بشخصية عن العناصر البشرية التي كونت الشركة ، هذا الكائن هو الشركة ذاتها . وتكتسب جميع الشركات — مدنية كانت أو تجارية — هذه الشخصية باستثناء شركة المحاصة لكونها — على ما سنرى — شركة خفية لا وجود لها على السطح القانوني .

ولم يكن أمر اكتساب الشركة للشخصية القانونية من الأمور المسلم بها في بادئ الأمر . إذ لا يتضح من تنظيم القانون الروماني للشركة أنه قد اعتبرها شخصية قانونية مستقلة عن شخصية الشركاء ، وإنما اقتصر على تنظيم آثار المقد بحيث لا يبين أنه يفرق بين ذمة الشركة و ذم الشركاء<sup>(١)</sup> . وربما كان مرد ذلك إلى ما كان سائدا من أن مسؤولية الشريك عن ديون الشركة هي مسؤولية شخصية وغير محدودة ، بحيث تعذر الفصل بين شخصية الشركة و ذمتها من ناحية ، وبين شخصية الشركاء و ذمهم من ناحية أخرى .

غير أنه بظهور شركات التوصية في القرون الوسطى و تنوعها في التجارة الأرضية بعد التجارة البحرية ، وما تبع ذلك من مسؤولية الشركاء الموصين Commenditaires ، عن ديون الشركة ، مسؤولية محدودة ، أظهر الحاجة إلى النظر إلى الشركة باعتبارها شخصية مستقلة تتمتع باستقلال ذمي Idpendence Patimoinale<sup>(٢)</sup> ، وتكون

(١) راجع فيلانتى ، المرجع السابق — ج ٢ — ص ٧ وما بعدها .

(٢) راجع : J.P. Sortais : La Personnalité morale de Sociétés : مجلة القانون السويسرية ١٩٧٥ ص ٧٣ وما بعدها .

أموالها هي الضمان العام لدائتيها<sup>(١)</sup> وقد كان لهذا الفتح في القرون الوسطى أثره فيما بعد على الاعتراف لكل الشركات بالشخصية المعنوية<sup>(٢)</sup>، فيما عدا شركة المحاصة .

وسنقسم دراستنا للشخصية المعنوية للشركة في ثلاث فروع :  
الأول : نظرة عامة في مفهوم الشخصية المعنوية . الثاني : عن بدء اكتساب الشركة للشخصية المعنوية وانقضائها . الثالث : نتائج اكتساب الشركة للشخصية المعنوية .

## الفرع الأول

### نظرة عامة في مفهوم الشخصية المعنوية

٧٤ - ليس هنا المجال لبحث مفهوم الشخصية المعنوية<sup>(٣)</sup> ، ذلك المفهوم الذي أثار من حوله اهتمامات رجال الفقه ، وأصبح بحق مرتعا لما يمكن أن يسمى بالتصوف القانوني ، أو على حد تعبير أحد الفقهاء الفرنسيين أصبح مرتعا « لرومانطيقية قانونية »<sup>(٤)</sup> .

ولقد تصارعت حول هذا المفهوم نظريتان رئيسيتان . الأولى : نظرية الخيال *Theorie de la Fiction* ، وتري أن الشخصية القانونية الحقيقية تفترض وجوداً جسدياً وعضوياً ، ومن ثم لا تثبت إلا للكانن الأدمي بذاته الفردية ، وهي وإن جاز اكتسابها من قبل الجماعات البشرية كالشركات والجمعيات ، فلن يكون ذلك إلا بفضل

(١) مبعثتي . ص ٩ .

(٢) ومع ذلك فهناك من يرى من الفقه الفرنسي التقليدي عدم الاعتراف بهذه الشخصية للشركات المدنية . انظر ليون كان - رينو - البرج السابق ج ٢ مكرر - نبذة ١٢٧ ص ١٥٢ وما بعدها .

(٣) راجع مقالنا « في مفهوم الشخصية المعنوية بين الحقيقة والخيال » مجلة العلوم القانونية والاقتصادية ١٩٧٠ . العدد الأول . ص ١٩٢ وما بعدها وراجع أيضاً « الجماعات الانسانية » لأوتو جيركه . ترجمة ثروت أنيس . القاهرة ١٩٦٢ .

(٤) أنظر : J. Bonnetas : Science de Droit et Romantisme Paris 1928 . راجع خصوصاً ص ١١٢ .

منحه وهبة من التشريع ، وعلى كل حال لن تكون شخصية هذه الجماعات  
- في نظر أصحاب النظرية - إلا شخصية مجازية أو خيالية .

غير أن نظرية الخيال أو المجاز هذه سرعان ما انفص من حولها  
الأنصار والمشايعون لما هو واضح من عذمة العلمى . فمن ناحية أنه غير  
صحيح أن مفهوم الشخصية القانونية يرتبط بالوجود الجسدى  
أو الحسى للكائن القانونى ، والا لما أمكن الاعتراف للدولة بالشخصية  
القانونية ، كما أن الرقيق ، وقد كان انساناً له جسد وروح ، لم يكن  
يتمتع بالشخصية القانونية . ومن ناحية أخرى لم تكن لكلمة « شخص »  
Persona في القانون الرومانى أدنى صلة بالمحتوى البيولوجى  
والفسيولوجى للإنسان ، وإنما كانت تعنى ذلك الذى كان يضم متباعاً  
Masque على وجهه ليمتلى خشبة « المسرح » ليؤدى دوراً ما (١) .

وأمام أقول نجم نظرية الخيال ، ظهرت النظرية الثانية ، وهى  
نظرية الحقيقة Thécric de la réalité ، أو بالأحرى نظريات  
الحقيقة ، وتترى تلك النظريات ، وإن اختلفت تفسيراتها (٢) ، أن  
الشخصية المحتوية للجماعات الانسانية ، كالشركات والجمعيات ، هى  
شخصية حقيقية تستقل بذاتها عن العناصر البشرية والمادية المكونة لها ،  
فهى ليست جمعاً عددياً لشخصيات الأفراد المكونين للجماعة ، إنما حقيقة  
موجودة كحقيقة وجود الأفراد (٣) ، وتمتلك ارادة « حقيقة » تماماً

(١) انظر :

Clemens; Personalité morale et personnalité Juridique.

باريس ١٩٣٥ . ص ٦١ وما بعدها .

(٢) راجع في هذه التفسيرات المخططة مقالنا المشار اليه . وراجع كذلك

G. Del Vecchio : Philosophie de droit

مترجم عن الإيطالية - طبعة باريس ١٩٥٢ ص ٢٢٥ .

(٣) وبمذ حكم محكمة النقض الفرنسية الشهير الصادر في ٢٨ يناير سنة  
١٩٥٤ « ذالوز ١٩٥٤ - ص ٢١٧ تعليق لوفاسير » ، استقر التقضاء  
الفرنسى على أن الشخصية القانونية للشركات ، وبعدما من الجماعات التى  
تستطيع أن تعبر عن مصالحها بطريقة منتظمة ، ليست من خلق القانون .  
راجع حديثاً : محكمة استئناف باريس ١٢ نوفمبر ١٩٨٠ « مجلة الفصلية  
للاقتصاد التجارى ١٩٨١ عدد ١ - ص ٨٧ رقم (١) .

كذلك التى يمتلكها الأشخاص الطبيعيون ، ويقتصر دور المشرع على الاعتراف بها كما يعترف ويستقبل « جدد المواليد »<sup>(١)</sup> .

٧٥ - ويبدو لنا أن الجدل الذى دار بين أنصار نظرية الخيال ومشايبي نظريات الحقيقة ، هو جدل أصم لا معنى له . ذلك لأن الشخصية القانونية إن هى - فى التحليل الأخير - إلا مفهوم أو تصور Concept قانونى يكتسبه الفرد كما تكتسبه جماعات الأفراد التى تستطيع أن تؤدى دوراً على مسرح الحياة القانونية ، وذلك دون ما حاجة إلى الركض وراء الخيال . أو القول بالحقيقة البيولوجية للأشخاص المعنوية . فالشخصية القانونية إن هى إلا مجموعة تنظيمية من القواعد القانونية يجرى تطبيقها على الفرد أو مجموعات الأفراد . والشخص القانونى إن هو - كما يرى بحق هانز كلسن<sup>(٢)</sup> - إلا بوتقة أو باقة من الحقوق الشخصية والالتزامات والمسئوليات ، وإذا كانت توجد اختلافات بين القواعد التنظيمية للكائن القانونى - الفرد وبين القواعد التنظيمية للكائن القانونى - المجموعة ، فذلك ليس مرجعه - فى نظرنا - إلى اختلاف فى الطبيعة بينهما ، وإنما إلى اختلاف فى مستوى أو درجة التنظيم<sup>(٣)</sup> .

## الفرع الثانى

بدء اكتساب الشركة للشخصية القانونية وانقضاؤها

٧٦ - الأصل أن تكتسب الشركة الشخصية القانونية بمجرد

---

(١) انظر فى هذا المعنى E. d. Picard : Le Droit Pur. باريس ١٩٠٨ . ص ٦٨ .

(٢) H. Kelsen ; Theorie de Droit Pur. : راجع :  
باريس ١٩٦٢ ترجمة الاستاذ شارل أيزنمان ص ١٠٤ .  
(٣) راجع أيضاً :

P. Amselek ; Perspectives critiques d'une reflexion épistémologique sur la theorie du Droit.

رسالة دكتوراه باريس ١٩٦٢ . ص ٢٢ وما بعدها .

أبرام العقد ، تستوى في ذلك الشركات المدنية والشركات التجارية ، ولقد أشارت الى ذلك المادة ٥٠٦ مدنى بقولها « تعتبر الشركة بمجرد تكوينها شخصاً اعتبارياً ٥٠٠ » ولا يتوقف أمر اكتساب هذه الشخصية - كقاعدة عامة - على اتخاذ إجراءات الشهر القانونية، حتى ولو كانت للشركة من الشركات التجارية<sup>(١)</sup> . غير أن المشرع في القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ قد استثنى من تلك القاعدة العامة شركة المساهمة ، والتوصية بالاسهم والشركة ذات المسؤولية المحدودة ، اذ علق اكتسابها للشخصية القانونية على اتخاذ إجراءات الشهر وهي القيد في السجل التجارى ، ( المادة ٢٢ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ) .

وإذا كان الأصل أن تكتسب الشركة الشخصية القانونية بمجرد تكوينها ، الا أنه لا يجوز الاحتجاج بهذه الشخصية على الغير الا بعد اتخاذ إجراءات الشهر المقررة قانوناً ( م ٥٠٦ مدنى )<sup>(٢)</sup> . وهذه القاعدة التشريعية خاصة بالشركات التجارية وحدها ، اذ من المقرر أنه يجوز الاحتجاج على الغير بالشخصية القانونية للشركات المدنية بمجرد تكوينها دون ما اعتبار لاتخاذ إجراءات الشهر حيث لم يستلزمها القانون المدنى بالنسبة لهذه الشركات . ويجوز للغير ، الذى أقيمت إجراءات الشهر أساساً لصالحه ، أن يتمسك بشخصية الشركة التى أعمل الشركاء اتخاذ إجراءات شهرها ( م ٥٠٦/٢ مدنى ) .

٧٧ - ومتى اكتسبت الشركة الشخصية القانونية احتفظت بها طوال فترة وجودها الى وقت انحلالها لسبب عام أو لسبب خاص من أسباب انحلال الشركات . ومع ذلك تظل الشركة محتفظة بشخصيتها القانونية

---

(١) استئناف مصر ١٤ ديسمبر ١٩٥٠ موسوعة القضاء التجارى .  
ص ٥٢٥ رقم ١١١٥ . ونقض مدنى ٩ نوفمبر ١٩٦٥ . مجموعة احكام النقض  
السنة ١٦ ص ٩٨٦ ، ونقض مدنى ١٦ يونية ١٩٧٩ - المجموعة ص ٣٠ -  
ع ٢ - ص ٦٣٦ - ٦٤٢ .

(٢) راجع : نقض مدنى ١٦ يونية ١٩٧٩ السابق للإشارة اليه .

في فترة التصفية حتى تمام عمليات تلك التصفية ( م ٥٣٣ مدنى ) •  
ويعنى ذلك أنه في مرحلة التصفية تستطيع الشركة عن طريق ممثلها  
القانونى - المصفى - أن تأتى الأعمال القانونية المختلفة التى تستلزمها  
أعمال التصفية ، وترفع منها أو عليها الدعاوى ، كما يجوز شهر  
أفلاسها<sup>(١)</sup> • وسنرى تفصيل ذلك عن بحث تصفية الشركة •

### الفرع الثالث

#### نتائج اكتساب الشركة للشخصية القانونية

٧٨ - يعنى اعتبار الشركة بشخصاً قانونياً ضرورة الاعتراف  
لها بما يعترف به للكائن القانونى الفرد من مكنات وقدرات يستطيع  
بها أن يتعامل مع الآخرين • وقد رأينا أنه لا توجد فروق جوهرية -  
بالمعنى الفلسفى للكلمة - بين الشخص القانونى - الفرد ، والشخص  
للقانونى - الجماعة • وانما توجد الفروق فى درجات أو مستوى  
التظيم •

ولعل من أهم ما يفرق بين الكائن القانونى « الفرد » والكائن  
القانونى «الجماعة» ، هو بينما يحيا' الأول على مسرح الحياة الاجتماعية  
والقانونية غير مقيد بهدف أو غرض معين ، ويستطيع أن يأتى ما يعن له  
من الأعمال مادامت مشروعة ، نجد أن الثانى غالباً ما يتحدد نشاطه  
بأغراض أو أهداف معينة يتضمنها نظامه التأسيسى • وتخصص الشخص  
المعنوى على هذا النحو لا يتعدى كونه - فى ذخرا - تنظيمياً وليس من  
مستلزمات الشخصية القانونية المعنوية ، اذ يمكن تصور الفرض الذى

---

(١) وربما كان احتفاظ الشركة بشخصيتها فى فترة التصفية بمثابة  
الحجة فى انحصار المفهوم التماثلى للشركة واقترابها من فكرة النظام ، اذ  
تظل الشركة محتفظة بهذه الشخصية حتى تتم عمليات التصفية رغبا عن  
إرادة الشركاء •

راجع كذلك : نقض مئى ٢٦ يناير سنة ١٩٧٦ - المجموعة ٢٠  
س ٢٧ رقم ٦٨ ص ٢٠١ ، نقض ٧ مايو سنة ١٩٧٩ - المجموعة - س ٢٠  
- عدد ٢٠ - ص ٢٩١ •

لا يتقيد فيه الشخص المعنوي بأية أغراض أو أهداف محددة سلفاً .  
كذلك لعل من بين ما يفرق الشخص القانوني - الفرد عن الشخص  
القانوني - المجموعة ، أن الأول يستطيع أن يأتي من الأعمال - بحكم  
مكوناته البيولوجية والفسولوجية ، ما لا يستطيع الثاني اتيانها .  
كالزواج والطلاق والتبني .. الخ ، بينما ينحصر تحرك الشخص المعنوي  
في النشاط المالي مثلاً اذا كان شركة ، أو في النشاط الاجتماعي اذا اتخذ  
شكل الجمعية (١) .

وباستثناء تلك الفروق التنظيمية ، يتمتع الشخص المعنوي بكافة  
ما يتمتع به الكائن القانوني الفرد من حقوق . وقد أشارت الى ذلك المادة  
٥٣ مدني حين تقول ان « الشخص الاعتباري يتمتع بجميع الحقوق  
الا ما كان ملازماً لصفة الانسان الطبيعية ، ذلك في الحدود التي قررها  
القانون » . فيكون له اسم وعنوان ، وموطن وجنسية وذمة مالية  
مستقلة ، ويكتسب الحقوق وعلى كاهله تقع الالتزامات (٢) .  
وسنبعث على التوالي : اسم وعنوان الشركة ، موطنها ، جنسيتها ،  
ذمتها المالية وأهليتها .

(١) ويرى بعض اتملر الحقيقة البيولوجية للشخص المعنوي انه  
يستطيع ان يأتي من الاعمال ما يعتبر زواجا أو طلاقاً أو تبنيًا . فالشركة  
التي تندمج مع شركة اخرى يعتبر ذلك في نظرهم بمثابة الزواج ، وعلى  
العكس الشركة التي تنشط - نتيجة لاستحكام الخلاف بين الشركاء -  
الى نصفين ، يعتبرون ذلك طلاقاً . كما ان التبني متصور في نظرهم في  
حالة الشركات الشخصية التي تعرف بالشركات القابضة Holding ، وعلى  
التي تساهم في شركات صغيرة أو تشتتها وتسريها . بل يذهب البعض  
منهم ان بعض العقوبات التي تقع على الانسان وتنتهي حياته كالاعدام  
والسجن والحبس متصور بالنسبة للشركات ، كصل الشركة أو فرض  
الحراسة عليها . - الخ .  
انظر في هذه تلك النظريات .

باريس ١٨٨٦ Fouillée. Science Sociale contemporaine.  
(٢) وبالنسبة لحكم الشخصية القانونية للشركة اثناء فترة التأسيس ،  
وما قد يبرم باسمها من تصرفات خلال تلك الفترة راجع مؤلفنا في الشركات  
التجارية في القانون المعلن - طبعة ١٩٧٨ - نقرة ١٠٥ ص ١٠٥  
وما بعدها .

## أولاً : اسم الشركة وعنوانها :

٧٩ - بديهى أن يكون للشركة باعتبارها شخصاً قانونياً اسماً يطلق عليها ليكون لها بمثابة التمييز عن غيرها من الشركات أو الأشخاص المعنوية الأخرى . وتبدو أهمية الاسم ، من ناحية ، في المعاملات التي تجريها الشركة مع الغير ، إذ يتم التوقيع عليها باسم الشركة ، ومن ناحية أخرى تبدو أهمية الاسم سيما إذا كان مقروناً بتسمية مبتكرة *Raison Commercial* عند معرض في بحث المناقشة غير المشروعة عن طريق تشابه الأسماء<sup>(١)</sup> . كما أن اسم الشركة يكنى بذاته لصحة رفع الدعوى أمام القضاء دون حاجة إلى ذكر اسم ممثليها<sup>(٢)</sup> والقاعدة العامة هي حرية الشركة في اختيار ما يحلو لها من أسماء . غير أن أكثرع أقام تفرقة في هذا الصدد بين شركات الأشخاص ، وشركات الأموال .

٨٠ - فبالنسبة لشركات الأشخاص ، لم يستلزم المشرع أن يكون لها اسم معين ، وإنما يجب أن يكون لها عنوان *Raison Sociale* وقد بينت ذلك المادة ٢١ تجارى بالنسبة لشركات التضامن إذ نصت على أن « اسم واحد من الشركاء أو أكثر يكون عنواناً للشركة » وكذلك بالنسبة لشركة التوصية ، إذ نصت المادة ٢٤ على أن « تكون إدارة الشركة بعنوان ، ويلزم أن يكون هذا العنوان اسم واحد أو أكثر من الشركاء المسؤولين التضامنيين » وعلى ذلك يجب أن لا يذكر في عنوان شركات الأشخاص غير أسماء الشركاء المسؤولين مسئولية شخصية وتضامنية في كل ديون الشركة ، لما في ذلك من أهمية لدى الغير الذى يستطيع أن يحدد مواقفه القانونية

---

(١) انظر : نقض مصرية ١٢ نوفمبر ١٩٥٩ - مجموعة الأحكام -  
س ١٠ - العدد ٣ ص ٦٥١ رقم ٦٨ - نقض فرنسى ٥ نوفمبر ١٩٨٥ -  
دالوز - مصرية ١٩٨٧ - ع ٢ - ص ٢٢ - ٢٤ .

(٢) راجع : نقض مصرية ٢٢ ديسمبر ١٩٨٠ - المجموعة س ٢١ - ملحق ص ٢٠٨٢ وفيه تقرير المحكمة - بحق - أن ذكر اسم الشركة المميز لها في صحيفة الطعن ذو . ذكر اسم ممثلها القانونى كاف لمضى الطعن ، مادامت لهتهذه الة ركة شخصية قانونية مستقلة من شخصية ممثلها ، وكانت هي الأصل . تصود بذاته في الخصومة دون ممثلها .

عند التعامل مع الشركة على ضوء عنوانها ، وباعتبارها من شركات الأشخاص حيث الأصل في المسؤولية فيها أنها غير محدودة .

وليس ثمة ما يمنع من أن تتخذ شركات الأشخاص ، الى جانب العنوان ، اسماً تجارياً Nom Commercial يشتمل من الأعمال التي تحتزمها ، لما قد يكون في ذلك من فائدة لدقة التمييز بينها وبين شركات أخرى . وتمييز السلع التي تتعامل عليها عن السلع الأخرى . ويكون الاسم في هذه الحالة متميزاً تماماً عن العنوان ويعتبر من ممتلكات المحل التجاري<sup>(١)</sup> ، ولا يتغير بتغير أشخاص الشركاء ، وينتقل بنقل ملكية المحل التجاري الى المشتري .

واستلزام العنوان في شركات الأشخاص ليس أمراً جوهرياً يترتب على اغفاله بطلان الشركة<sup>(٢)</sup> . غير أنه يتعين في هذه الحالة أن يكون التوقيع على معاملات الشركة باسم مديرها نيابة عن كل الشركاء ، ويتعين أن يذيل توقيع المدير بأسماء جميع الشركاء الذين يعتبرون في هذه الحالة مسئولين مسئولية شخصية وتضامنية .

**٨١ — أما بالنسبة لشركات الأموال ، وعلى وجه الخصوص ، شركات المساهمة ، فلا تعنون بأسماء الشركاء أو باسم أحدهم ، وإنما يجب طبقاً لنص المادة ٣٣ تجارى أن يكون اسم شركة المساهمة مشتقاً من الغرض الذي أنشئت من أجله ، ويجب أن يتضمن الاسم ما يدل على أن**

(١) محكمة Aix التجارية . ٢ ديسمبر ١٩٤٩ — جريدة الشركات ١٩٥١ ص ٢٧٧ ، ومن المعلوم أن اسم الشركة غير العلامة التجارية الفارقة . والعلامة التجارية الفارقة ليست مشمولة بالحماية لذاتها ألا بقدر ما تحدد غرض الشركة ذاته والخدمات التي تقدمها . والاسم التجاري ، إذ يحبه القانون ، فإن الحماية هذه تمتد الى العلامة الفارقة بقدر ما تكون سبزه للاسم وحتى لا يخلط بأسماء أخرى . وعلى ذلك فإن الاسم التجاري يتمتع بالحماية مع اشتغاله من علامات تجارية فارقة متى كان سابقاً في الشهرة عن الاسم اللاحق . راجع نقض فرنسي ٥ نوفمبر ١٩٨٥ — دالوز سيري ١٩٨٧ — ع ٢ — يناير ١٩٨٧ ص ٢٢ — ٢٤ مع التعليق .

(٢) استئناف مخطوط ١٠ نوفمبر ١٩١٥ — البوليسين — ص ٢٨ ص ١٢ .

الشركة هي شركة مساهمة كأن يذكر صراحة « شركة مساهمة مصرية » أو يكتب ببمجرد الإشارة بالحروف « ش . م . م » . ويقوم اسم شركة المساهمة بذات الوظيفة التي يقوم بها العنوان في شركات الأشخاص .

٨٢ - وبالنسبة للشركة ذات المسؤولية المحدودة ، فقد ترك المشرع لهذه الشركة الخيار في أن تتخذ اسماً خاصاً ، أو أن يكون اسمها مستمداً من غرضها . كما أجاز أن يتضمن عنوانها اسم شريك أو أكثر . وهذه الرخصة التشريعية الأخيرة - وهي جواز أن يتضمن عنوان هذه الشركة اسم واحد أو أكثر من الشركاء - تبدو في نظرنا مطلقة ، ذلك لأنه ربما أدت إلى اللبس لدى الغير في نوع الشركة واعتبارها من شركات الأشخاص حيث المسؤولية فيها غير محدودة ، في حين أن المسؤولية في هذه الشركة ، - كما يبين من اسمها - هي مسؤولية محدودة . ولذلك نرى أنه يتعين في حالة اسم أحد الشركاء في عنوان هذه الشركة أن يذيل بعبارة « شركة ذات مسؤولية محدودة » <sup>(١)</sup> [ المادة ٤ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ] .

أما بالنسبة للشركة الخاصة وهي شركة خفية ، فليس ثمة مجال لأن يكون لها اسم أو عنوان ، إذ يتم التوقيع على المعاملات باسم مدير الخاصة الشخصي ، ويمدو للغير وكأنه يتعامل لحسابه أيضاً ، ويبدو أن مدير الخاصة لا يقرن توقيعه باسم الشركة التي لا وجود لها على السطح القانوني .

#### ثانياً : موطن الشركة :

٨٣ - موطن الشركة يقابل محل إقامة Domicile الأشخاص الطبيعيين ، والموطن هو المكان الذي يقيم فيه الشخص ( م ٤٠ مدني )

(١) وهذا ما ذهب اليه مشروع قانون الشركات في المادة ٢/١٩ .

ويتخذ فيه مركزاً لمصلحه • والموطن - على هذا - هو تصور واقعي يرتكز على الاقامة الفعلية على نحو من الاستقرار (١) •

ويرتبب على اعتبار الشركة شخفا قلتونيا ، أن تتخذ لها موطناً مستقلاً • وقد تعرضت المادة ٥٣/٢ - د لموطن الشخص الاعتباري عامة فنصت على أنه يعتبر موطناً لهذا الشخص « المكان الذي يوجد فيه مركز إدارته » • وعلى ذلك يكون موطن الشركة هو المكان الذي يوجد به مركز إدارتها • ويقصد بذلك مركز الادارة الرئيسي للشركة *Siège Social* وهو المكان الذي يوجد به المبنى الرئيسي الحقيقي للشركة (٢) ، وتتركز فيه الأجهزة التي ينسب بها ادارة الشركة من مديرين وأعضاء مجلس الادارة ، ومكان انعقاد الجمعية العمومية (٣) • وتصدر عنه القرارات المتعلقة بتسيير الشركة وتصريف شؤونها • وتلك مسألة تختص بسططان الفصل فيها محكمة الموضوع دون ما رقابة من محكمة النقض •

والمركز الرئيسي للادارة يختلف - على هذا النحو - عن المركز الرئيسي للنشاط *Centre d'exploitation* وهذا المكان الذي تتم فيه العمليات الفنية اللازمة لاستغلال موضوع الشركة ، وقد تتعدد مراكز الاستغلال للشركة الواحدة ، كما يمكن أن يتحول بصفة مستمرة المركز الرئيسي للاستغلال من مكان لآخر •

ويتحدد موطن الشركة غالباً في العقد التأسيسي المنشئ لها ، ويكون للشركة الحرية في اختيار هذا الوطن ، يستوى في ذلك اختيارهم للمكان الذي تباشر الشركة فيه نشاطها الرئيسي ، أو مكاناً بعيداً عنه ، كما يجوز لهم تغيير موطن الشركة من مدينة لأخرى ، أو من قطر لآخر كلما دعت الحاجة الى ذلك ، غير أنه يلزم في هذه الحالة تعديل (٤) • ولا يعتمد

(١) انظر نقض مصري ١٦ ديسمبر سنة ١٩٥٤ • مجموعة الكتب الفني • السنة السادسة • العدد الأول من ٣٣٦ •  
(٢) نقض فرنسي ١٨ أبريل سنة ١٩٢٢ • جريدة الشركات - ١٩٢٤ - ٢٩٩ •

(٣) نقض فرنسي ١٥ يونيو سنة ١٩٥٧ • دالوز ١٩٥٨ • ٥٩٦ • ، ونقض تجاري ٤ نوفمبر ١٩٦٢ دالوز ١٩٦٤ - ١٤٤ •

(٤) انظر محكمة Lyon ٢٥ نوفمبر سنة ١٩٤٨ • مجلة الاسبوع القانوني J.C.P. ١٩٤٩ - ٢ - رقم ٥٠٥٢ •

بتغيير موطن الشركة الا اذا كان تغييراً حقيقياً<sup>(١)</sup> ، ولم يستهدف الشركاء من ورائه التحايل للاضرار بالغير ، أو العزوف عن أداء الالتزامات الضريبية<sup>(٢)</sup> .

٨٤ — واذا كان موطن الشركة يتحدد بالمكان الذى يوجد به مركز ادارتها الرئيسى ، على النحو الذى رأيناه ، فان المركز المحلى لادارة الشركة لا يصلح — كقاعدة عامة — أساساً لتحديد هذا الموطن . ومع ذلك خرج المشرع المصرى على هذه القاعدة ، ونص فى المادة ٢/٥٣ م د مدنى على أن « الشركات التى يكون مركزها الرئيسى فى الخارج ( موطنها ) ، ولها نشاط فى مصر يعتبر مركز ادارتها بالنسبة للقانون الداخلى المكان الذى توجد فيه الادارة المحلية » . ويعنى هذا النص أنه بالرغم من أن موطن هذه الشركات يكون بالخارج حيث يوجد هناك مركز ادارتها الرئيسى ، الا أن مركز ادارتها المحلى فى مصر يعتبر موطناً لها بالنسبة للنشاط التى تباشره على الأرض المصرية ، وذلك تسهيلاً للتعامل معها وتغادياً للصعاب التى تواجه من يتعامل معها من المصريين ، سيما فى رفع الدعاوى عليها ، اذ تختص فى هذه الحالة المحاكم المصرية بالدعاوى التى ترفع عليها بسبب نشاطها فى مصر .

وتحديد موطن الشركة أمر مفيد ، اذ عليه يجب أن تصلن الشركة بأوراق المحضرين ( م ١٣/٣ من قانون المرافعات الجديد ) وترفع عليها الدعاوى أمام المحكمة التى يقع فى دائرتها هذا الموطن . ( م ٥٢ ق ١ ) ريبير — رويلو . نيذة ٥٩٨ — م ٣٦٩ ولا يعتبر من قبل تغيير الموطن تغيير العنوان من شارع لآخر .

(٢) نقض فرنسى ٧ يوليو سنة ١٩٤٨ . دالوز ١٩٤٨ — ٩ . وانظر فى هذا الموضوع مقال :

Y. Loussouarn : Le transfert frauduleux du Siège Sociol.  
(Rev. crit. droit. inter. Privé)

المجلة الانتقادية للقانون الدولى الخاص  
١٩٤٩ . ص ٨٠ ، زاجع خصوصاً ص ٨٧ .

المرافعات<sup>(١)</sup> . كما يؤخذ موطن الشركة في الاعتبار عند معرض بحث القانون الواجب التطبيق على نظامها القانوني ( م ١١/٢ مدني ) .

## ٨٥ - ثالثا : جنسية الشركة :

### ٨٦ - هل يتمتع الشخص المعنوي بالجنسية ؟

ربما كانت جنسية الشخص المعنوي بوجه عام ، و جنسية الشركة بوجه خاص ، هي إحدى المسائل التي انعقد حولها جدل فقهي عنيد ، سواء من حيث طبيعتها أو من حيث المعايير التي اقترحت لتحديد<sup>(٢)</sup>ها . فمن حيث طبيعة هذه الجنسية أنكر الكثيرون من فقهاء القانون الدولي الخاص أن يكون للشخص المعنوي جنسية حقيقية من ذات طبيعة جنسية الكائن الآدمي ، بحسبان أن الجنسية هي رابطة حقيقية بين الفرد والدولة ، تقوم على أساس اجتماعي وانتماء روحي يستقر في نفس وجسم<sup>(٣)</sup> ، ولا يتصور في نظر هذا الفقه أن يرتبط الشخص المعنوي مع

(١) ومع ذلك يجوز رفع الدعوى أمام المحكمة التي يقع في دائرتها فرع الشركة وذلك في المسائل المتصلة بهذا الفرع . ( م ٥٢ في المرافعات الجديد ) . وانظر نفس مرنسي ١٢ مايو سنة ١٩٥٩ . المجلة الفصلية للقانون التجاري ( Rev. Trim. D. Comm ) ١٩٦٠ - ٢٤٣ . مع تعليق لوسوارن .

(٢) راجع في جنسية الشخص المعنوي بوجه عام : عز الدين عبد الله . القانون الدولي الخاص . الطبعة السادسة ١٩٦٢ . الجزء الأول . ص ٥٨٥ وما بعدها .  
وفي جنسية الشركة : راجع رسالة زميلنا وصديقنا حسام عيسى ( بالفرنسية ) باريس سنة ١٩٥٩ الجزء الأول ص ١٨٢ وما بعدها .  
وفي اللغة الفرنسية راجع :

Percerou; De la nationalité des sociétés. Annales dr. Comm. 1926. 10; Louis Lucas; Remarques relatives à la détermination de la nationalité des Sociétés. J.C.P. 1953. I Doct. No. 11. 4.  
Nibayet : Existe-t-il vraiment une nationalité des Sociétés

المجلة الانتدابية للقانون الدولي الخاص ١٩٢٧ - ص ٢٠٤  
R. Savatier : Droit international privé

طبعة ١٩٤٧ ص ٢١ .

(٣) انظر في هذا المعنى عز الدين عبد الله . ٥٨٧ .

الدولة بهذا الرباط الروحي ، وإذا كان تعبير « جنسية الشخص المعنوي » أو « جنسية الشركة » أمر شائع فلا يعني ذلك - في نظر هذا الفقه - إلا مجرد اسناد الشخص المعنوي *Appartenance* الى دولة معينة وليس انتماء <sup>(١)</sup> *Attachement* »

ويبدو لنا أن فقهاء القانون الدولي الخاص الذين ينكرون على الشخص المعنوي الجنسية الحقيقية ، مازالوا يفكرون تحت تأثير نظرية الخيال ، ولم يستطيعوا بعد الفكك منها . ولقد رأينا كيف اندحرت تلك النظرية ، التي لم تكن ترى في الشخص المعنوي إلا مجازاً أو خيلاً ، ورأينا كيف أن الشخص القانوني - المراد لا يختلف عن الشخص القانوني - المجموعة إلا من حيث درجة ومستوى التنظيم . لذلك يتجه الرأي الغالب الى القول بتمتع الأشخاص المعنوية بالجنسية تماماً كالإنسان الطبيعي ، ذلك لأن الجنسية ان هي - في التطليل الأخير - إلا مجموعة من الحقوق والواجبات التي تترتب على « الوطنية » ، وبمعنى آخر ليست الجنسية سوى أحد التصورات القانونية *Concepts Juridiques* اللازمة للشخص القانوني ، يستوى في ذلك الشخص القانوني - الفرد والشخص القانوني - المجموعة <sup>(٢)</sup> ، ليتحدد على ضوءها ما له من حقوق وما عليه من واجبات قبل دولة معينة <sup>(٣)</sup> .

### جنسية الشركة ومعيار مركز الإدارة الرئيسي :

٨٧ - وإذا كان الشخص المعنوي يكتب جنسية ، إلا أن تحديد هذه الجنسية أثار بعض الصعاب . فمن الفقه من قال برأي مرجوح مفاده

(١) عز الدين ميد الله ٥٨٨ هـ .

(٢) ومن قضاء محكمة النقض المصرية ان « كل شركة تجارية هذا شركة المحاصة تعد في مصر شخصاً اعتبارياً ، والجنسية كما هي من لوازم الشخص الطبيعي هي من لوازم الشخص الاعتباري » . راجع نقض ٢١ يناير سنة ١٩٤٦ . مجموعة القواعد - ج ١ - ص ٩٦٠ رقم ٢٠ .

(٣) راجع :

H. Batiffol, J. Legarde : Droit international privé

الطبعة الخامسة ج ١ - فقرة ١٩٢ من ٢٣٥ - ٢٣٨ .

أن يكتب الشخص المعنوي جنسية الأفراد الذين يكونونه ، أو جنسية غالبية الأموال المستثمرة ، ومنهم من رأى — وعلى وجه الخصوص الفقه الانجلو — سكسوني — أن يأخذ الشخص المعنوي جنسية الدولة التي تأسس فيها<sup>(١)</sup> . أو جنسية الدولة التي يوجد بها مركز نشاطه الرئيسي . وأخيراً من الفقه من رأى أن تتحدد جنسية الشخص المعنوي بجنسية الدولة التي يوجد بها مركز ادارته الرئيسي والفعلى .

ويبدو أن هذا الرأي الأخير هو الذى تغلب دون الآراء الأخرى . فى الفقه والقضاء . وعلى ذلك تتحدد جنسية الشركة بجنسية الدولة التي يوجد على اقليمها مركز الادارة الرئيسى<sup>(٢)</sup> ، دون اعتبار لجنسية الشركاء أو مركز الاستغلال أو محل التأسيس . ومقتضى ذلك أن الشركة التي تتخذ مصر مثلاً مركزاً لادارتها الرئيسية هي شركة مصرية ، ولو كان كل الشركاء فيها أجانب أو كان مركز نشاطها فى الخارج ، وعلى العكس ، تعتبر الشركة أجنبية ، متى كان مركز ادارتها الرئيسى فى الخارج ولو كانت تباشر استغلالها فى مصر .

### فكرة الرقابة وأثرها فى تحديد جنسية الشركة :

٨٨ — غير أن معيار مركز الادارة الرئيسى كمناط لتحديد جنسية الشركة قد وضع موضع الشك إبان الحرب العالمية الأولى ، سيما فى فرنسا ، كما لوحظ أن أعمال هذا المعيار أدى الى تمتع بعض الشركات بالجنسية الفرنسية ، وبالتالي استحالة وضعها تحت الحراسة ، لكونها

(١) راجع فى هذا عز الدين عبد الله . ص ٥٩١ ، وراجع كذلك فى الفقه الفرنسى :

Y. Louissouarn, J. Bredin : Droit du Commerce international  
باريس — ١٩٦٩ — فقرة ٢٤٦ ص ٢٦٣ — ٢٦٤ .

(٢) راجع : نقض فرنسى ١٢ مايو سنة ١٩٢١ — دالوز ١٩٢١ — ١ — ٦٠ ، محكمة باريس ١٧ مايو ١٩٦٧ — مجلة الأسبوع القانونى ١٩٦٧ — ٢ — ١٥٤٢٧ . ، استئناف باريس ( غرفة ١٥ ) ٢١ أكتوبر .  
المجلة الفصلية ١٩٦٦ ص ٧٥ — ٧٦ رتم ( ٢٠ ) مع تطبيق دوائر .

تتخذ من فرنسا مركزاً رئيسياً لإدارتها ، رغم أنها تمثل مصالح أجنبية معادية . لهذا اتجه الفقه والقضاء الى القول بفكرة الرقابة *Notion de controle* . لتحديد جنسية الشركة . ومؤدى فكرة الرقابة أنه فى جنسية الشركة يجب الفصل بين النظام القانونى والخضوع أو التبعية السياسية . فمن حيث النظام القانونى ، تخضع الشركة لقانون الدولة التى يوجد على إقليمها مركز إدارتها الرئيسى ، أما بالنسبة لـ *Allegence politique* السياسية فتحدد بجنسية الشركاء فيها أو بجنسية الأموال المستثمرة<sup>(١)</sup> ، فإذا كانوا أجنبياً اعتبرت الشركة أجنبية . وقد استطاع القضاء الفرنسى بالاتجاه الى فكرة الرقابة هذه أن يخضع للحراسة شركات كانت تعتبر شركات فرنسية ، ولكنها — تطبيقاً لفكرة الرقابة — اعتبرت شركات أجنبية على أساس أن مديريها ومعظم الشركاء فيها ورأس المال المستثمر من الأجنبى<sup>(٢)</sup> .

ولما وضعت الحرب العالمية الأولى أوزارها ، بدأ الفقه والقضاء يترددان فى الأخذ بفكرة الرقابة كميّار لتحديد جنسية الشركة ، بل قد استبعدتها محكمة النقض الفرنسية صراحة<sup>(٣)</sup> ، غير أن فكرة الرقابة ما لبثت أن ظهرت مرة أخرى فى أحكام القضاء الفرنسى إبان وفى أعقاب الحرب العالمية الثانية<sup>(٤)</sup> .

ومهما يكن من أمر ، فإننا نرى أن فكرة الرقابة وإن صلت كأداة استثنائية فى وقت الأزمات السياسية أو الاقتصادية ، إلا أنها لا تصلح مناصلاً لتحديد جنسية الشركة التى يجب أن تبنى على معيار ، إما مركز

(١) راجع عز الدين عبد الله . ص ٦٠٠ ، حسام عيسى . ص ٢٢٤ .  
(٢) انظر نقض فرنسى ٢٠ يوليو سنة ١٩١٥ . داللو ١٩١٦ — ١ — ٤٤ .  
(٣) نقض ٢٠ يوليو سنة ١٩١٥ المشار اليه حالاً .

(٣) انظر نقض فرنسى ٢٥ يوليو ١٩٢٣ سبرى ١٩٢٥ — ١ — ٤١ .

(٤) انظر استئناف باريس ٢٠ مارس ١٩٤٤ سبرى ١٩٤٥ — ٢ —

الإدارة الرئيسى<sup>(١)</sup> ، أو — فى رأينا — يجب أن تبنى على مقياس مركز الاستغلال الرئيسى .

### جنسية الشركة فى القانون المصرى :

٨٩ — لم يتعرض التشريع المصرى لجنسية الشركة بشكل صريح إلا فى المجموعة التجارية ، وذلك بصدد جنسية شركات المساهمة ، إذ نصت المادة ٤١ تجارى على أن « جميع الشركات المساهمة التى تؤسس بالقطر المصرى يجب أن تكون مصرية وأن يكون مركزها الأسمى فى القطر المصرى » . وعلى ما يبدو من النص أن المقياس الذى اعتمد لتحديد جنسية هذه الشركات هو محل التأسيس *Lieu de Constitution* . فتمتلى تم التأسيس فى مصر ، تمتعت شركة المساهمة بالجنسية المصرية<sup>(٢)</sup> ، غير أن النص أوجب كذلك على هذه الشركة أن يكون مركز إدارتها الرئيسى فى مصر . ولهذا يرى الفقه أن جنسية شركة المساهمة على هذا النحو لا تتحدد بمحل التأسيس لمحسب ، بل وأيضاً على أساس الرىط بين محل التأسيس وبين مركز إدارة الشركة الرئيسى الذى يجب أن يكون فى مصر<sup>(٣)</sup> .

(١) راجع فى هذا : H. Battifol : *Traité élémentaire de droit international privé* باريس الطبعة الثالثة ١٩٥٩ . نبذة ١٩٧٠ وما بعدها لوسوارن — بروران — نفرة ١٩٢ ص ٢٢٩ .

(٢) ويرى الفقه أنه لا يقصد بالتأسيس فى مصر مجرد إبرام العقد المنشئ للشركة ، بل يشترط لوق ذلك القيام فى مصر بإخاذ كافة الإجراءات اللازمة للوجود القانونى للشركة . راجع عز الدين عبد الله ٦٠٢ — ٦٠٣ . (٣) راجع نور الدين رجلى . المركز القانونى لشركات المساهمة الأجنبية فى مصر . رسالة دكتوراه باريس ١٩٣٩ . ص ٤٥ وما بعدها ؛ عز الدين عبد الله . المرجع السابق . ويعنى ذلك أن شركات المساهمة التى تؤسس بالخارج ، لكنها تتخذ من مصر مركزاً لإدارتها الرئيسة تعتبر شركات مساهمة ، وعلى العكس تكون الشركة أجنبية لو تأسست وانضمت مركز إدارتها فى الخارج ، ولو كانت تباشر نشاطها فى مصر . راجع بالنسبة لشركة ترام القاهرة استئناف مختلط ١٩ فبراير سنة ١٩٣٧ . البولن السنة ٣٩ ص ٢٥٣ .

وقد أخذ بهذا الحكم نص المادة من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ بشأن شركات المساهمة والتوضيعة بالأسهم والشركة ذات المسئولية المحدودة التى تؤسس فى مصر ، حيث نصت على « على كل شركة تؤسس فى جمهورية مصر العربية أن تتخذ فى مصر مركزاً رئيسياً لها » .

غير أن بعضاً من الفقه المصري الحديث ، لم يذهب هذا المذهب ، ويرى أن نص المادة ٤١ تجارى. لا يتعلق « بوضع معيار ما » لجنسية شركة المساهمة ، وإنما استهدف علاج أو سد بعض الثغرات في التشريع المصري قطعاً للسبيل — في الماضي — على تحايل بعض شركات المساهمة التي تأسست في مصر في ذل نظام الامتيازات وتحت وصاية الدول الأجنبية . إذ كانت هذه الشركات رغم أنها تأسست في مصر ويمتضى « فرمان خديوى » تدعى أنها أجنبية لكون اتفادها الخارج مركزاً لإدارتها الرئيسى وذلك للاستفادة من الامتيازات الأجنبية . فجاء نص المادة ٤١ تجارى لعلاج . نل هذه « الاساءات » Abuse ، وجعل الشركة التي تؤسس في مصر خاضعة من حيث نظامها القانونى للقانون المصرى ، ويجب أن تتخذ مصر مركزاً لإدارتها<sup>(١)</sup> .

٩٠ — ومهما يئن من أمر ، فإن الرأى المستقر عليه أن نص المادة ٤١ تجارى لا ينعزل إلى تحديد جنسية الشركات الأخرى غير المساهمة<sup>(٢)</sup> ، وإن كان يستند عليه الفقه ، فيما يربط — بصورة غير مباشرة — بين جنسية الشركة ومركز الإدارة الرئيسى ، للقول بأن العبرة في تحديد جنسية الشركات الأخرى غير المساهمة تتحدد بالنظر إلى موطنها ، أى مركز إدارتها الرئيسى الحقيقى ، دون الالتفات إلى جنسية الشركاء أو رأس المال المستثمر ، وسواء أكانت الشركة من شركات الأموال أو شركات الأشخاص<sup>(٣)</sup> .

---

(١) راجع في هذا الرأى : حسام عيسى . المرجع السابق الإشارة اليه ص ٢١٤ وما بعدها .

(٢) انظر استئناف مصر ٢٥ مايو سنة ١٩٢٩ . المحلأه السنة ٢٠ ص ٢٤٦ رقم ٨٤ .

(٣) انظر عز الدين عبد الله ، وحسن شفيق ١٨٣ ، وحند حسنى عباس ص ٨٢ . وانظر ايضاً : استئناف بختلط ٣ مارس سنة ١٩٢٨ البتلان السنة ٤٠ . نقض ١٢٧ ، ٢١ يناير سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد ج ١ — ص ٦٩٠ رقم ٢١ . ويعتقد الدكتور اكثم الخولى ( المرجع السابق ص ٦٧ ) أن الاتجاه العام الذى يأخذ به المشرع المصرى — عند النظر إلى المادة ٤١ ، والمادة ٢/١١ مبنى ، هو أن تكتسب الجنسية المصرية جميع الشركات التي تؤسس في مصر ، إما الشركات التي تؤسس في الخارج ، —

فتضى ذلك أن الشركة تعتبر مصرية متى اتخذت من الأرض المصرية مركزاً رئيسياً لإدارتها ، ولو كانت تبأشر نشاطها في الخارج ، وعلى العكس تعتبر الشركة أجنبية متى كان مركز إدارتها الرئيسى في الخارج ، ولو كانت تراول نشاطها في مصر . غير أنه في هذه الحالة ، أى عندما تبأشر الشركة نشاطها الرئيسى على الأرض المصرية ، فإن القانون المصرى هو الذى يحكم نظامها القانونى Statut Juridique بالةابق لأحكام المادة ٢/١١ مدنى . ولا تتناول هذه المادة جنسية الشركة . Nationalité ، التى تظل أجنبية مادام مركز إدارتها يكون بالخارج ، وإنما يقيم هذا النص ، عند حل مشكلة تنازع القوانين التى تحكم النظام القانونى للشركة ، حلاً لصالح القانون المصرى الذى يسرى على نظامها متى اتخذت التراب المصرى مركزاً لنشاطها الرئيسى (١) .

== فانها تخضع للقانون المصرى ( لحل مشكلة تنازع القوانين بشأن نشاطها القانونى ) متى كانت تتخذ مصر مركزاً لنشاطها . وخضوع الشركة في هذه المسألة للقانون المصرى يوازى في نظر المؤلف اكتسابها الجنسية المصرية . غير أننا نرى أن هذا الذى يذهب إليه المؤلف وإن كان يتفق أحياناً مع بعض أحكام المحاكم المصرية ، إلا أنه يستحيل في نظرنا القول بأنه يمثل الاتجاه الصام في التشريع المصرى ، لأن ذلك يعنى أن المشرع المصرى قد اعتمد محل التأسيس وحده كمناط لتحديد جنسية الشركة . وهذا غير صحيح . إذ أنه بالنسبة لشركة المساهمة فإن المشرع ربط كما رأينا - بين محل التأسيس ومركز الإدارة الرئيسى اللذين يجب أن يكونا في مصر لاعتبار هذه الشركات مصرية . فلذا جاز القول بأن شركات المساهمة التى تؤسس في مصر تعتبر مصرية ، إلا أن تأسيس الشركات الأخرى في مصر لا يكسبها الجنسية المصرية إلا إذا كان مركز إدارتها الرئيسى بها . أما بالنسبة للشركات التى تؤسس في الخارج ، فإن سريان أحكام القانون المصرى عليها بالتطبيق لنص المادة ٢/١١ مدنى لا يوازى اكتسابها الجنسية ، ذلك لأن هذه المادة تختص بحل مشكلة تنازع القوانين التى تحكم النظام القانونى للشركة ، أما جنسية الشركة ( مشكلة التمتع بالحقوق ) فتكون أجنبية رغم ذلك متى اتخذت من الخارج مركزاً لإدارتها الرئيسية ، غير أن القانون المصرى هو الذى يحكم نظامها القانونى متى كانت تبأشر نشاطها الرئيسى في مصر .

(١) ويتمين سريان القانون المصرى على النظام القانونى للشركة ، على ما جاء بالذكرة الإيضاحية ، هو إعمال أحكام قانوننا المصرى فيما يتعلق بتنظيم الشركة وإدارتها ، والتصرف المنشئ ليساً وطريقة تمديله وما يترتب على ذلك من أثر قانونى ، وكيفية انقضاء الشركة . الخ .

وذلك يتفصح من المادة المذكورة التي تقول « أما النظام القانوني للأشخاص الاعتبارية الأجنبية من شركات وجمعيات ومؤسسات وغيرها ، فيسرى قانون الدولة التي اتخذت فيها هذه الأشخاص مركز إدارتها الرئيسي الفعلي. » ومع ذلك فإذا باشرت نشاطها في مصر فإن القانون المصري هو الذي يسرى » .

٩١ - وإذا كان مركز الإدارة هو المناط في تحديد جنسية الشركة على هذا النحو ، فإن ذلك لا يحول في نظرنا دون إعادة النظر فيه ، وذلك بحسبان أن هذا المعيار كان قد تبنته الدول « المصدرة للشركات » ، إذ كان يحمي أساساً رموس الأموال النازحة من دول أجنبية وتتخذ شكل شركات في دول أخرى ، ولحماية هذه الشركات اقترح هذا المعيار للقبول بأن الشركات النازحة هي شركات أجنبية مادام مركز إدارتها قد وجد بالخارج . وتثار هذه المسألة على وجه الخصوص بالنسبة للبلاد النامية سيما في أمريكا اللاتينية . لذلك تعين - في رأينا - البحث عن معايير أخرى لتحديد جنسية الشركة ، كمركز الاستغلال الرئيسي . وليس شمة ما يمنع من الالتجاء الى فكرة الرقابة كأداة استثنائية متى استلزمها حالات الضرورة ، لاعتبار الشركة ، من حيث تبعيتها السياسية وتتمتعها بالحقوق ، شركة أجنبية متى كانت غالبية الشركاء فيها أو رأس المال من الأجنبي<sup>(١)</sup> .

٩٢ - ومتى اكتسبت الشركة جنسية معينة ، انصهبت تلك

(١) وقد كانت المحاكم المختلطة فيسا. بضي تستعمل فكرة الرقابة Control بمفهوم يغاير المفهوم الذي نشأت من أجله تلك الفكرة في القضاء الفرنسي ، إذ أنه بينما كان القضاء يبنى من الالتجاء الى الرقابة كمعيار لتحديد «نسبة الشركة» حماية المصالح الوطنية الفرنسية ، كانت المحاكم المختلطة في مصر تبنى من وراءها التضييق من سريان أحكام القانون المصري الاهلى الى تلك الشركات ، وبالتالي التوسع في نظم الامتيازات مما ترتب عليه من الاضرار بالمصالح الوطنية المصرية . راجع حسان عيسى ، ص ١٢ - ١٦٢ .

الجنسية على فروعها *Succursales* • وتختلف فروع الشركة على هذا النحو عما يسمى بالشركات المتفرعة *Sociétés Filiales* • وهي شركات تنشئها أو تهيمن عليها شركات أخرى • غير أن الشركات المتفرعة لهما وجود مستقل ونظامها الخاص من حيث الإدارة ، وأحياناً من حيث الاستقلال ، بعكس الفروع التي لا تعدو كونها مجرد استبقاقات من الشركة الأم *Société mère* • لذلك يرى الفقه أن يكون للشركة المتفرعة جنسية خاصة بها تتقرر على ضوء الرابطة التي تربطها بالدولة التي تقيم على إقليمها (١) •

وفي رأى البعض يجوز للشركة أن تغير من جنسيتها لتكتسب جنسية أخرى ، عن طريق نقل مركز إدارتها الرئيسى الى إقليم الدولة التي تكتسب جنسيتها الجديدة ، دون أن يترتب على ذلك — انحلال الشركة وتصفيتها ونشوء شخص معنوى جديد (٢) • غير أنه متى فقدت الشركة جنسيتها ولم تكتسب جنسية أخرى ترتب ذلك انقضاءؤها وتعين حلها وتصفيتها •

#### رابعا : ذمة الشركة *Patrimoine Social*

٩٣ — للشركة باعتبارها شخصاً قانونياً ذمة تستقل بها خاصة عن ذمم الشركاء • بل ولعل الاستقلال الذمى *Indépendance Patrimoniale* ، للأشخاص المعنوية بصفة عامة كان — في نظر البعض — بمثابة نقطة الانطلاق في بناء مفهوم الشخص المعنوى ذاته (٣) • وذمة

(١) راجع : P. Arminjon. *Précis de Droit international*

باريس ١٩٤٨ • ص ٣٩٠ وما بعدها •

وانظر أيضا عز الدين عبد الله ص ٢٠٩ •

(٢) راجع H. Battifol المرجع السابق • نبذة ١٩٤ وما بعدها ، لوسوارن — برون — المرجع السابق — فقرة ٢٧ • ص ٢٨٩ وقارن : حافل — لاجارد — فقرة ٤٢٩ ص ٥١٨ •

(٣) راجع Planiol-Ripert : *Traité élémentaire de droit civil* الطبعة الثالثة • الجزء الأول • فقرة ٥١٤ •

غير أنه يجب أن يكون واضحاً — في رايضا — ان وجود الشخصية =

الشركة هي احدى النتائج الضرورية للاعتراف لها بالشخصية القانونية<sup>(١)</sup>، وقد أشارت الى ذلك مراحة المادة ٥٣/٢ - أ مدنى .

ويعنى استقلال ذمة الشركة عن ذمم الشركاء ، ايجاباً ، أن تكون الشركة مالكة للحصص التى قدمها الشركاء وكافة الأموال والمنقولات المتأتية من الاستغلال الذى تبأشره<sup>(٢)</sup> . وكذلك يعنى الاستقلال الذمى للشركة ، سلباً ، أن الالتزامات التى تنقل كاهلها هي أساس ديون عليها ، تسأل عنها بوصفها شخصاً قانونياً أمام الغير .

غير أنه اذا كان الأصل هو استقلال ذمة الشركة عن ذمم الشركاء بحيث لا يكون لدائنى الشركة الا أموالها كضمان عام ، دون أن يمتد هذا الضمان الى أموال الشركاء ، الا أن هذا الاستقلال لا يكون واضحاً بهذه الصورة الا فى شركات الأموال ، والشركة ذات المسؤولية المحدودة ، حيث الأصل عدم مسؤولية الشريك عن ديون الشركة الا بقدر ما أسهم به فى رأس المال . أما فى شركات الأشخاص ، كشركات التضامن ، أو بالنسبة للشركاء المتضامين فى شركات التوصية فسنرى أن الاستقلال الذمى للشركة لا يكون بمثل هذه الدرجة من الوضوح ، حيث مسؤولية الشريك المتضامن عن كلى ديون الشركة مسؤولية شخصية فى أمواله الخاصة وتضامنية مع الشركة وباقى الشركاء . غير أن هذا لا ينفى وجود ذمة مستقلة للشركة عن ذمم الشركاء ، ويبين ذلك بشكل واضح فى عدم وجود أى تراحم بين دائنى الشركاء الشخصيين ودائنى الشركة عند التنفيذ على أموالها .

---

== القانونية لم يكن وقتما يوماً على وجود الذمة ، إذ من المعروف أن الرقيق وقد كان له ذمة أو ما كان يسمى بالحوزة Pecule لم يكن يتمتع رغم ذلك بأية شخصية قانونية .

(١) أنظر : محكمة القاهرة للأمر المستعجلة ١٥ أبريل سنة ١٩٥٢ المحللة . السنة ٣٣ . ص ٥٢٨ . رقم ٢٥٢ .

(٢) راجع فى هذا المعنى نقض مصرى ( الدائرة الجنائية ) ٢ يونية سنة ١٩٥٦ . المجموعة الرسمية للسنة ٥٦ . العدد الخامس والسادس . ص ٩٢ ، نقض مبنى ١٥ يناير ١٩٨٠ - المجموعة - السنة ٢١ - عدد ١ ص ١٧١ رقم ٣٧ .

٩٤- ويترتب على استقلال ذمة الشركة - كشف قانوني -  
عن ذمم الشركاء نتائج قانونية بالغة الأهمية يمكن تلخيصها في الآتي :

١ - تنتقل ملكية الحصص التي يقدمها الشركاء لتكوين رأس المال  
لتي الشركة، وتسن في ذمتها ، ولا يكون للشريك الا الحق في الحصول  
على نصيب في الأرباح والموجودات عند تصفية الشركة . وعلى هذا النحو  
يكون للشركة حرية التصرف كيفما شاعت في الحصة مادام الشريك قد تجرد  
من ملكيتها ، وكانت قد قدمت الى الشركة على سبيل التملك *Apport en Propriété* على النحو الذي رأيناه في تقديم الحصص .

ومادام الأمر كذلك ، لا يكون لدائني الشريك ، طالما بقيت الشركة ،  
حق اقتضاء حقهم عن طريق التنفيذ على تلك الحصة<sup>(١)</sup> (م ٣٢٥ مدني) ،  
وانما يقتصر حقهم في التنفيذ على نصيبه في الأرباح طبقاً للقواعد العامة  
في حجز ما للمدين لدى الغير<sup>(٢)</sup> (٣٢٥ في المرافعات الجديد) .

غير أن انتقال الحصة الى الشركة ، وعدم استطاعة دائني الشريك  
التنفيذ عليها موهون بأن يكون تصرف الشريك خالياً من الغش . فاذا كان  
تقديم الشريك للحصة قصد به أساساً الاضرار بدائنيه ، كان لهؤلاء حق  
استعمال الدعوى البوليسية *Action Paulienne* لابطال هذا التصرف -  
تقديم الحصة - متى توافرت شروط هذه الدعوى ( المواد ٣٣٧ ، ٣٣٨  
مدني ) ، ويترتب على بطلان تقديم الحصة استردادها ويكون للدائنين  
الحق في التنفيذ عليها .

٢ - لا يعتبر الشركاء ، ما بقيت الشركة ، مالكيين على الشيوع  
لرأس مال الشركة أو موجوداتها<sup>(٣)</sup> .

٣ - يعتبر حق الشريك في الشركة حقاً من طبيعة منقولة ، ولو كانت

(١) انظر استئناف القاهرة ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٥٧ . موسوعة  
انقضاء التجاري ص ٥٤٠ رقم ١١١٧٠ .

(٢) نقض ١٥ يناير سنة ١٩٨٠ السابق الإشارة اليه .

(٣) راجع : السنهوري - الوسيط - فترة ١٩٧ ص ٣٩٢ .

الحصة التي قدمها في رأس المال عقاراً • غير أن طبيعة حق الشريك كحق منقول مرهونة ببقاء الشركة ، فإذا انحلت الشركة وصفت يكون حق الشريك من طبيعة منقولة أو عقارية تبعاً لطبيعة النصيب الذي يحصل عليه من موجودات الشركة بعد تقسيمها •

٤ - ولما كانت ذمة للشركة مستقلة عن ذمم الشركاء ، فإنه يتعين القول باستحالة وقوع المقاصة Compensation بين دين للشركة قبل الغير ، وبين دين لهذا الغير قبل أحد الشركاء<sup>(١)</sup> ، وبمعنى آخر لو أن أحد الأغيار كان مدينًا للشركة ، وكان دائئاً في ذات الوقت لأحد الشركاء ، فإن هذا الغير لا يستطيع أن يتمسك بتقاضي دينه لدى الشريك مع مديونية قبل الشركة •

٥ - في حال وفاة أحد الشركاء ، لا يكون لورثته الحق بادعاء ملكيتهم لأحدى أعيان ذمة الشركة ، استناداً إلى أنها كانت حصة مورثهم<sup>(٢)</sup> •

٦ - لا يكون للشريك ، والشركة مازالت قائمة ولم يفسخ عقدها ، الحق في طلب توقيع الحجز على موجوداتها أو طلب تثبيت ملكيته شيئاً فيها • ولكن يحق له فقط - في مثل هذه الحالة - طلب فسخ عقد الشركة ثم تعيين مصف لها<sup>(٣)</sup> •

#### خامساً : أهلية الشركة Capacité de la Société

٩٥ - وتعني أهلية الشركة صلاحيتها - كشخص قانوني - لأن تتبشر على مسرح الحياة القانونية ذات الدور الذي يمارسه الكائن

(١) نقض فرنسي ٢٧ مايو سنة ١٩٢٦ • دالوز الأسبوعي ١٩٢٦ • ٣٩٥ • نقض مصري •

(٢) أنظر محكمة Angers ، ٢١ مارس سنة ١٩٢٤ • دالوز الأسبوعي ١٩٢٤ • ٢٢٢ • نقض تجاري ٩ أكتوبر ١٩٧٢ - جريدة الشركات ١٩٧٤ ع ٤٢ - ص ٨٦ •

(٣) راجع : استئناف مصر - ١٤ ديسمبر ١٩٥٠ - م موسوعة القضاء التجاري - المرجع المشار إليه - رقم ١٥٥٥ ج ٧١٠ •

القانونى - الفرض ولقد رأينا أنه ليس ثمة فروق في الطبيعة بين الكائن القانونى - الفرد والكائن القانونى - المجموعة ، وإنما تكون الفروق مردها الى مستوى أو درجة التنظيم فحسب .  
مردها الى مستوى أو درجة التنظيم فحسب .

وللشركة أهلية قانونية كاملة في الحدود التى يعينها سند انشائها ، أو تلك التى يقرها القضاة ( م ٣/٥٣ ب مدنى ) . وبنى ذلك أنها تستطيع في نطاق الغرض الذى أنشئت من أجله أن تبرم التصرفات القانونية من كل نوع ، من شراء أو بيع أو قرض أو إيجار أو اكتساب أو تقرير حقوق عينية تابعة من رهن واقتصاص . كما أنها تستطيع - عن طريق ممثلها القانونى - أن تلجأ باب القضاء مدعية<sup>(١)</sup> أو مدعى عليها<sup>(٢)</sup> .

وإذا كان من المقرر أن للشركة أهلية في ممارسة أى نشاط يعنى لها مادام مشروعاً<sup>(٣)</sup> ، فإن المشرع أحياناً ما يحد من أهلية بعض الشركات التى تتخذ شكلاً معيناً ، ويعتبرها على هذا النحو « قاصرة » دون ممارسة بعض الأنشطة القانونية بالنظر الى طبيعتها ، ومثال ذلك ما جاء بنص المادة ٥ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، الذى يحرم على الشركات ذات المسئولية المحدودة والتوصية بالاسهم أن تتولى أعمال التأمين أو أعمال

---

(١) نقض مصرى ١٤ أبريل سنة ١٩٦٦ . مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٧ ص ٨٦٢ . والعبرة في رفع الدعوى هي بذكر اسم الشركة لا باسم من يمثلها . راجع نقض ١٤ أبريل ١٩٦٦ - المجموعة س ١٧ - ع ٢ ص ٨٦٢ ، نقض ٢٢ ديسمبر ١٩٨٠ السابق الإشارة اليه .

(٢) بل يرى القضاء الفرنسى أنه يمكن توجيه البين الحاسمة Serment désoire شركة . راجع نقض فرنسى ( الدائرة الاجتماعية ) ٢٨ مايو سنة ١٩٥٧ ، دالوز ١٩٥٧ ، ١٧١ ، نقض ٢٢ نوفمبر ١٩٧٢ جريدة الشركات ١٩٧٤ - ع ٢ - ٤ - ص ٨٨ .

(٣) ومثال ذلك تستطيع الشركة أن تكتل أحد الأغيار ( محكمة باريس ١٠ مايو ١٨٧٥ ، دالوز ١٨٧٥ - ٢ - ٢٤٠ ) ، وتستطيع أن تدخل بحصة في إحدى الشركات الأخرى ( نقض فرنسى ٥ نوفمبر سنة ١٩٣٤ ، سبرى ١٩٣٤ - ١ - ١٧٧ ) ، وفي هذه الحالة لا يستطيع الشركاء الادعاء بأنهم أصبحوا شركاء في هذه الشركة .

البنوك أو الادخار أو تلقى الودائع أو استثمار الأموال لحساب الغير بوجه عام .

ومادامت للشركة الأهلية القانونية باعتبارها شخصا معنويا ، فانها تكون مسئولة عن تصرفاتها التعاقدية وغير التعاقدية . ومسئوليتها المباشرة عن تصرفاتها التعاقدية أمر لا يثير الشك أو التردد . كذلك لا جدال في مسؤولية الشركة مسؤولية غير مباشرة عن الأعمال غير المشروعة لتابعيها تطبيقا لأحكام المادة ١٧٤ من المجموعة المدنية<sup>(١)</sup> ، أو مسؤولية الشركة عن أضرارها بلا سبب مشروع ، أو الترامها بدفع غير المستحق أو تعويض الفضولي طبقا لأحكام الفضالة .

٩٦ - غير أن التساؤل يلح في معرض بحث المسؤولية الجنائية . فهل يمكن مساءلة الشركة مسالة جنائية عن الأعمال التي يرتكبها المدير وتكون جريمة في مفهوم قانون العقوبات<sup>(٢)</sup> ؟ ومثار التساؤل أن المدير لا يعتبر - على الرأي الرابع - تابعا للشركة حتى يمكن القسول بمسئوليتها مسؤولية غير مباشرة<sup>(٣)</sup> ، وانما يعتبر عضوا Organe في جسد الشخص المعنوي ( الشركة )<sup>(٤)</sup> ، وبالتالي فان أعمال المدير على هذا المفهوم وان كانت لا تعتبر أعمال الشركة بالمعنى الفلسفى للكلمة ، إلا أنها تعتبر قانونا وكأنها صادرة عنها باعتبارها شخصا قانونيا .

ومسالة انشركة جنائيا عن أعمال المدير تتصل بمسألة أعم وهي

---

(١) انظر استئناف مختلط ١١ يونيو سنة ١٩١٣ . ، البولتان السنة ٢٥ - ٤٣٥ . ونلاحظ أن هذا الحكم تدترر مسؤولية الشركة مسؤولية غير مباشرة عن أعمال المدير باعتبارها مسؤولية المتبوع « الشركة » عن أعمال التابع « المدير » .

(٢) انظر في هذا الموضوع :

Von Houette : La responsabilité penale des sociétés. Annales de droit Commercial 1933. 27.

(٣) راجع في هذا :

M. Monique. La notion de préposition dans la responsabilité du commettant. رسالة دكتوراه . باريس ١٩٣٦ . ص ١٢ وما بعدها .

(٤) راجع أسكلرا ، ج ١ - ٤٨ ص ٦٧ ، وأيضا : ريبير - روبلو ٦٠٤ - ص ٣١٢ .

المسئولية الجنائية للأشخاص المعنوية بصفة عامة<sup>(١)</sup> . ويرى بعض الفقه من أنصار « حقيقية » للشخص المعنوي أنه مادامنا قد اعتبرنا المدير عضواً في جسد الشركة ، فلا مناص من اعتبار أعماله التي تكون جريمة هي أعمال الشركة ذاتها ، ذلك لأن المدير إنما « يجسد » *incarne* الشركة في الواقع المادى ، ومن ثم تعتبر أعماله غير المشروعة هي أعمال الشركة . وينبنى على ذلك أنه يتعين القول بمسئوليتها جنائياً متى كانت هذه الأعمال تكون جريمة<sup>(٢)</sup> . ويقولون أن العقوبات التي يحكم بها على الأشخاص الطبيعيين ، يمكن توقيع أشباهها على الشركة ، فيمكن مثلاً الحكم بحل الشركة *Dissolution* وهو متواز مع عقوبة الاعدام ، أو الحكم على الشركة بالحراسة *Séquestre* وهي تتوازي مع عقوبة الحبس أو السجن<sup>(٣)</sup> .

غير أن غالبية الفقه والقضاء لا تذهب الى حد تبني هذا الرأي كاملاً . اذ ترى أنه وإن كان من الممكن — استثناء — مساءلة الشركة عن الجرائم التي لا تتعدى العقوبة فيها — الغرامة كالمخالفات الضريبية أو الجمركية<sup>(٤)</sup> ، إلا أنه لا يمكن مساءلة الشركة مسالة جنائية ،

(١) راجع في هذا على وجه الخصوص *A. Mestre; Les personnes morales et al problèmes de leur responsabilité pénale.*

رسالة دكتوراه باريس سنة ١٨٩٩ ، ابراهيم منال : المسئولية الجنائية للأشخاص الاعتبارية رسالة دكتوراه . — القاهرة ١٩٧٢ .

(٢) راجع في هذا *A. Mestre* المرجع السابق . ص ٢٢١ وما بعدها .

ويبدو ان محكمة النقض البلجيكية من هذا الرأي ، راجع نقض بلجيكي ١٩ فبراير سنة ١٩٥٥ المنشور في المجلة الانتكادية للقضاء البلجيكي ١٩٥٥ من ٢٩٩ . مع تعليق الأستاذ دانيذ .

(٣) راجع : ميستر . المرجع السابق ، وليون ميشو . المرجع السابق .

الجزء الثاني نبذة ٢٨٠ وما بعدها .

(٤) انظر حكم محكمة ديوجون ٢٠ مايو سنة ١٩٤٦ . دالوز ١٩٤٧ ، ٢٥٣ مع تعليق الأستاذ يونسار ، ومحكمة باريس ٢١ ديسمبر ١٩٤٩ ، دالوز ١٩٥٠ — ٤٢٥ مع تعليق الأستاذ دي غابر . وايضا راجع : *B. oppetit : Le*

*representant permanent d'une personne morale.*

مجلة الاسبوع القانوني ١٩٦٩ — ١ — رقم ٢٢٢٧ خصوصاً فقرة ٢٥ .

فيما عدا ذلك عن الجرائم التي يرتكبها المدير ، ذلك لأنه من المعلوم في  
فقه قانون العقوبات أن الأخطاء شخصية وبالتالي لابد أن تكون العقوبة  
هي الأخرى شخصية • ولا يتصور — في سوس " — أن يسي الشخص المعنوي ( الشركة ) — بحكم تركيبه وطبيعته — أعمالا تعتبر  
أخطاء شخصية (١) •

ومتى كانت الشركة أهلا على هذا النحو لمباشرة التصرفات  
القانونية ، فإنه يتعين متى كانت من الشركات التجارية أن تخضع  
للاتزامات المهنية للتجار ، فيما يتعلق بالالتزام بامساك الدفاتر التجارية ،  
والقيم في السجل التجاري ، وإلى غير ذلك من الالتزامات التي يفرضها  
القانون •

---

(١) راجع : اسكارا ، المرجع السابق ٤٩ — ص ٢٦٨ ويبي —  
روبلر • المرجع السابق طبعة ١٩٦٨ ، نبذة ٧٠٠ ص ٢٨٠ ، هابل —  
لاجارد — ٤١/ ص ٥٠٢  
وانظر نقض جنسكي ( فرنسي ) ٢٦ نوفمبر ١٩٦٢ Gaz. Pal.  
١٩٦٢ — ١ — ١٨٩ غير أن هذا لا يمنع من أن تستعمل الجنى عليه  
دعوى التعويض المدني في مواجهة الشركة •

## الفصل الرابع في إدارة الشركة

٩٧ - **عموميات :** لما كانت إدارة الشركة تختلف الى حد ما باختلاف أنواع الشركات وأشكالها ، فسيقتصر بحثنا الآن على التعرض للمبادئ العامة في نظرية إدارة الشركة ، تلك المبادئ التي تكون الركيزة الأساسية لكل شركة بغض النظر عن التركيب الهيكلي الذي تأخذه ، مرجئين البحث التفصيلي لكل شركة على حدة .

ويقصد بإدارة الشركة ، مجموعة الوسائل القانونية اللازمة لتسيير أمورها سواء من حيث ضرورة إيجاد من يعمل ويتحدث باسمها على مسرح الحياة القانونية في حدود غرضها ، وسواء من حيث ضمان حد أدنى لكل شريك في الأسهم في حياة الشركة عن طريق مراقبة هؤلاء الذين يقومون على إدارتها ، تفادياً للانصراف بالشركة عن الغرض الذي ارتضاه الشركاء ، أو عدم احترام الأسس المتفق عليها في العقد . كذلك يدخل ضمن القواعد التنظيمية لإدارة الشركة توزيع الأرباح والخسائر على الشركاء .

وسنعرض لأركان إدارة الشركة في ثلاثة فروع . الفرع الأول ،

(١) راجع في هذا الموضوع في الفقه الفرنسي :

— B. Piédélivre et F. Cathal :

Gerance et direction de S.A.L. et des sociétés des personnes

باريس ١٩٧٠ - راجع فقرة ٥٠ وما بعدها .

— D. Martin : Les pouvoirs des gérants des sociétés

المجلة الفصلية للقانون التجاري ١٩٧٢ من ١٨٥ - ٢٠٦ .

— J.L. Rives-Lange : La notion de dirigenat de fait

دالوز سيري ١٩ فبراير ١٩٧٥ من ٤١ - ٤٤ .

— H. Sauleau : La démission de dirigeants des sociétés commerciales.

المجلة الفصلية للقانون التجاري ١٩٧٢ من ٢١ - ٤٥ .

عن المدير • والثانى ، عن حق الشركاء فى الرقابة ، والثالث عن توزيع الأرباح والخسائر •

## الفرع الأول

### المدير Gernant

٩٨ - لم تنظم المجموعة التجارية ادارة شركات الأشخاص أو غيرها من الشركات الأخرى كشرركات الأموال • ولما تضمنت المجموعة المدنية أحكاماً عامة عن ادارة الشركة فى المواد من ٥١٦ الى ٥٢٠ ، التى تعرضت لكيفية تعيين المدير وعزله وسلطاته ، كما تضمنت تقرير حق كل شريك فى الرقابة على ادارة الشركة •

واذا كانت ادارة الشركة بوجه عام يعهد بها الى شخص (أو أكثر) ، يسمى المدير ، يمثل الشركة ويعمل باسمها ، فان شركات المساهمة تناط ادارتها بهيئات ثلاثة : هى مجلس "الادارة" وهيئة المراقبين والجمعية العمومية للمساهمين • ويقوم مجلس الادارة من بين هذه الهيئات الثلاث بمباشرة مهام الادارة الفعلية تحت رقابة الهيئتين الأخرين وينتخب مجلس الادارة رئيساً له من بين أعضائه ، يرأس جلساته ويمثل الشركة أمام القضاء • ونرجى بحث ذلك الى دراسة شركات المساهمة.

وسنعرض لأحكام تعيين المدير وعزله وسلطاته ، ومدى التزام الشركة أمام الغير عن أعمال المدير •

### تعيين المدير وعزله :

٩٩ - يمكن أن يكون المدير من بين الشركاء أو أحد الأغيار ، كما يمكن أن يكون شخصاً طبيعياً أو شخصاً منوياً • ويتم تعيين المدير اما عن طريق العقد التأسيسى للشركة ، ويسمى بالمدير الاتفاقى

أو النظامي<sup>(١)</sup> . وتختلف الأحكام التي يخضع لها تعيين وعزل المدير الاتفاقي باختلاف ما إذا كان شريكاً أو غير شريك ، كذلك يمكن أن يكون تعيين المدير عن طريق اتفاق مستقل عن عقد الشركة التأسيسي سواء أكان معاصراً له أو لاحقاً عليه ، ويسمى المدير غير الاتفاقي أو المدير الوكيل .

### المدير الاتفاقي الشريك : Gerant . Statutaire

١٠٠ — ويعتبر تعيين المدير في هذه الحالة جزءاً من العقد التأسيسي ، ولا يجوز في هذه الحالة عزله إلا باتفاق جميع الشركاء بما فيهم المدير الشريك نفسه<sup>(٢)</sup> . ويبين ذلك من نص المادة ١/٥١٦ مدني التي تنص بأنه « لا يجوز عزل هذا الشريك ( المدير ) من الإدارة دون مسوغ مادامت الشركة باقية » . ويعني ذلك أنه إذا لم يتضمن العقد التأسيسي نصوماً تجيز عزل المدير الاتفاقي الشريك بأغلبية معينة<sup>(٣)</sup> . فإنه يستحيل عزله إلا بالالتجاء إلى القضاء مع وجود المسوغ القانوني كالعزل كارتكابه غشاً أو خيانة للأمانة أخلت بمصالح الشركة والشركاء . ولحكمه الموضوع سلطان الفصل في تقدير هذا المسوغ ، وما إذا كان العزل هو السبيل لدرء ما لحق بالشركة والشركاء من ضرر نتيجة لأعمال هذا المدير<sup>(٤)</sup> . كعدم قدرته أو كفايته للعمل<sup>(٥)</sup> أو أساء استعمال أموال

(١) راجع في هذا : Cordonnier : De la notion de gerant statutaire . وتعليق Copper-Royer المنشور في الدلوز ١٩٥٦ . ص ٥٩٤ ، ويجوز المدير اتفاقياً ولو جاء تعيينه بعد سنوات من قيام الشركة ، ما دام هذا التعيين قد تم عن طريق تعديل عقد الشركة .  
(٢) انظر نقض فرنسي ١٦ مارس ١٩٣٢ ، الدلوز ١٩٣٤ — ١ — ٥٧ مع تعليق جورج ريبير — ومحكمة باريس ١٨ نوفمبر ١٩٣٦ . دالوز ١٩٣٧ — ١ — ١١٣ .

(٣) ومثل هذه الشروط الاتفاقية يعتبرها القضاء صحيحة ومنتجة آثارها انظر استئناف مصر ٢٣ أبريل ١٩٣١ ، المحللة ، السنة ١٢ . ص ٤٣٧ ، وانظر أيضاً اسكراً . ج ٢ — ٢٢٩ — ص ٣٥٨ .  
(٤) ولا يتم العزل إلا عن طريق المحكمة . نقض تجاري فرنسي ١٢ مارس ١٩٥٢ ، مسري ١٩٥٢ — ١ — ١٥ .

(٥) راجع : محكمة استئناف رينس ١٠ نوفمبر ١٩٧٥ — مجلة الشركات ١٩٧٦ — ع ٢ — ص ٢٠٧ .

الشركة وائتمانها (١) .

ولعل هذا التشدد في عزل المدير الاتفاقي الشريك مرده الى أنه يعتبر  
— كما سيحيى — بمثابة العضو Organisme في جسد الشخص المعنوي  
( الشركة ) ، وليس مجرد وكيل عادي Mandataire . ويرتّب على  
« بتره » ، بعزل أو استقالة أو وفاة ، حل الشركة وانقضاؤها ، ما لم يوجد  
اتفاق على خلاف ذلك (٢) .

### المدير الاتفاقي غير الشريك :

(١٠١) — أما اذا كان المدير الاتفاقي من غير الشركاء ، فان تعيينه  
في العقد التأسيسي للشركة يتم والحال هكذا بموافقة جميع الشركاء .  
واذا كان تعيين هذا المدير يعتبر جزءا من عقد الشركة ، الا أنه لا يعتد  
— بحسابه من الغير — عضوا في جسد الشركة . ولذلك فهو قابل للعزل  
دائما ( م ٥١٦/٣ مدني ) ، باعتباره وكلا . وعلى النقيض من الآثار التي  
تترتب على عزل أو استقالة المدير الاتفاقي الشريك ، لا يؤثر عزله  
أو استقالة المدير الاتفاقي غير الشريك على حياة الشركة ، ويكون عزله

(١) راجع :

G. Soudi : L'abus des biens

du crédit de la Société

المجلة الفصلية للقانون التجاري ١٩٧٢ من ٢٩٧ — ٢١٧ راجع خصوصا

من ٢٠٢ .

وفي ظل هذه الحالة ، لا يجوز لمل هذا المدير المعزول بسوء تقوّن  
مطالبة الشركة بتعويض ما من عزله .

راجع : نقض تجاري فرنسي ٢٣ يونيو ١٩٧٥ — مجلة الشركات  
ع ٢ — من ٢٢١ ، ومحكمة استئناف رينس ١٠ نوفمبر ١٩٧٥ السابق  
الاشارة اليه ، نقض فرنسي ( غرقة جنابة ) ١٤ نوفمبر ١٩٧٤ — جريدة  
الشركات ١٩٧٤ ع ١ — ٢ — من ١٠ .

(٢) لون كان — رينو — ج ٢ مكر — ٥٠٩ ، من ٨٢ . اسكلرا .  
المرجع السابق ، هابل — لاجسارد . من ٥٦٩ . ومع ذلك يرى بعض  
المتنبهين الفرنسيين واحكام المحاكم أن عزل المدير الشريك أو استقالته  
لا يجسدان بترته عليه انحلال الشركة وانقضاؤها بحسبان أن هذا الانحلال  
لم يجر به نص تشريعي صريح . انظر ريبير ، نيزة ٧٢٦ من ٢٢٩ و  
Cordonnier. المال السابق . وانظر محكمة ليون التجارية ١٦ يناير  
١٩٠٥ مجلة الشركات ١٩٠٦ . من ٢٨٦ — ٢٨٧

هذا المدير اما عن طريق اشتراط أغلبية معينة يحددها العقد ، وفي حال عدم وجود هذا الاتفاق في العقد - يجوز لأحد الشركاء منفرداً أن يطلب من القضاء عزل هذا المدير متى قدم المسوغ القانوني لذلك<sup>(١)</sup> .

#### المدير غير الاتفاقى أو المدير الوكيل : Gerant Mandataire :

١٠٢ - ويستوى في ذلك اختيار هذا المدير من بين الشركاء أو من الأغيار . فتعين هذا المدير يتم عن طريق اتفاق مستقل عن العقد التأسيسى للشركة ، سواء أكان هذا الاتفاق معاصراً لنشأة الشركة أو بعد قيامها . ولا يعتبر المدير غير الاتفاقى - شريكاً أو غير شريك - عضواً في جسد الشخص المعنوى ( الشركة ) ، وإنما مجرد وكيل عنها ، وهو بهذا الوصف يكون دائماً قابلاً للعزل (م ٥١٦/٢ مدنى) . كما يكون له الحق أن ينزل في أى وقت عن تلك الوكالة تطبيقاً لأحكام المواد ٧١٦ في المجموعة المدنية ، مع مراعاة أن يكون الوقت الذى اختاره للنزول عن وظيفته وقتاً مناسباً ويعذر مقبول ، والا كان ملتزماً بتعويض الشركة عما يصيبها من ضرر ينجم عن الاستقالة في الوقت غير المناسب<sup>(٢)</sup> .

ويتبين من هذا المدير أو عزله بمحض الصواب . فاما عن تعيينه ، فمن المقرر أنه إذا كان العقد التأسيسى لم يتعرض على الإطلاق لطريقة إدارة الشركة ، فإن ذلك يعنى أن يصبح كل شريك مفوضاً في الإدارة (م ٥٢٠ مدنى) . وعلى ذلك يلزم لتعيين مدير الشركة - والحال هكذا - موافقة جميع الشركاء ، ذلك لأن تعيين المدير - في مثل هذا الفرض -

(١) انظر : ريبير - ٧٢٧ - من ٢٦٩ ، ومحكمة Douai ٢ مارس ١٩٣٢ جريدة الشركات ١٩٣٤ ، ٢٢٨ .

(٢) نقض فرنسى ٨ ديسمبر سنة ١٨٩٠ ، سري ١٨٩١ - ١ - ٦٨ .

وراجع كذلك :

- H. Souleau : La démission des dirigeants des sociétés commerciales

المجلة النصالية للقانون التجارى ١٩٧٢ من ٢١ - ٤٥ راجع من ٢٢

- D. Martin : La démission des organes d'administration des sociétés  
مجلة الشركات ١٩٧٣ من ٢٢٦

يعتبر بمثابة تعديل للعقد<sup>(١)</sup> . وهو أمر يستلزم - كقاعدة عامة - إجماع الشركاء عليه كما سيجي .

أما إذا كان العقد التأسيسي قد أشار الى ضرورة تعيين مدير للشركة ، أو جواز ذلك في الوقت الذي يعين للشركاء ، فإن تعيين المدير في هذه الحالة لا يعدو كونه تنفيذاً للعقد ، ومن ثم لا يشترط لتعيين المدير غير الاتفاقى إجماع الشركاء ، وإنما يكفي بموافقة أغليبيتهم لصحة هذا التعيين<sup>(٢)</sup> .

أما بخصوص عزل المدير غير الاتفاقى ، فالأصل - كما رأينا - أن يكون هذا المدير قابلاً للعزل دائماً باعتباره وكيلاً عن الشركة . غير أن الفقه اختلف في من له حق العزل ، وبمعنى آخر هل يتقرر حق العزل لكل شريك على حدة ، أم يشترط إجماع الشركاء أو يكفي بالأغلبية ؟

ويرى بعض الفقه الفرنسي التقليدي ، وبعض أحكام المحاكم ، أنه إذا كان تعيين المدير غير الاتفاقى قد جاء بإجماع الشركاء على التعيين الذي لم يشر اليه العقد على الإطلاق ، فإن ذلك يعني أن هذا المدير لا يستطيع الاستمرار في مباشرة مهامه الا بوجود اتفاق دائم ومستمر لجميع الشركاء على إدارته للشركة . ويكون المدير على هذا النحو بمثابة الوكيل لكل شريك على حدة . ويكفي في نظر هذا الفقه أن يسحب أحد الشركاء

---

(١) ليون كان - رينو . ج ٢ مكرر - نبذة ٢٥٢ ، ص ٢٦٩ .  
وأيضاً راجع : G. Burulliard D. Laroche : Principes de  
Droit Commercial. Paris 1950. ص ٩٣ - ٩٤ .

(٢) ليون كان - رينو ، المرجع السابق ، ومع ذلك فمن الفقهاء الفرنسيين من ينشكك في صحة هذا التعيين الذي يتم بأغلبية الإراء ، ذلك لأنه يرى أن الأصل في شركات الأشخاص أن القرارات تصدر بإجماع الإراء ما لم يتضمن العقد نصاً يمين الأغلبية المطلوبة لاتخاذ القرارات ، وفي هذه الحالة إذا كان العقد قد أشار الى مجرد ضرورة تعيين المدير أو جواز التعيين ولم يتضمن تحديد الأغلبية اللازمة ، فانه ينبغي القول بضرورة موافقة جميع الشركاء ، راجع أسكلرا ، نبذة ٢٢٦ ، ص ٢٥٧ .

ثلاثة من هذا المدير حتى يصنع معزولا إعمالا للأحكام العامة في الوكالة<sup>(١)</sup> .

غير أن هذا الرأي لم يند في الفقه ، الذي يرى أن العزل هو حق جماعي . Droit Collectif ، مقرر لمجموع الشركاء ، وليس حقاً فردياً Droit individuel مقرر لكل شريك على حدة ، باستثناء الحالة التي يجوز لكل شريك أن يطلب منفرداً من المحكمة عزل المدير لوجود مسوغ قانوني يبرر ذلك . ومع ذلك فقد عاد الفقه مرة أخرى واختلف في كيفية استعمال هذا الحق الجماعي لعزل المدير غير الاتفاقى . إذ رأى البعض أنه لا يجوز عزل هذا المدير إلا بذات الكيفية التي عين بها ، فإذا كان قد عين بالأجماع فلا يميز إلا به ، وإذا كان تعيينه جاء بأغلبية الشركاء فتكفي هذه الأغلبية لعزله<sup>(٢)</sup> . غير أن هذا الرأي يطبق بين مركز المدير غير الاتفاقى وبين مركز المدير الاتفاقى سيما المدير الاتفاقى الشريك . لذلك يرى الرأي الراجح أنه يجوز دائماً عزل هذا المدير بأغلبية الشركاء ، حتى ولو كان قد عين بأجمعهم<sup>(٣)</sup> .

وعزل هذا المدير غير الاتفاقى ، لا يؤثر في حياة الشركة ، التي تستمر ، وذلك لكونه وكيلاً عنها ، وليس عضواً في جسد الشخص المعنوي .

تلك هي أحكام تعيين المدير وعزله . غير أنه قد يحدث أحياناً ألا يعين مدير ، ولا يبين المقدس طريقة تعيينه . وفي هذه الحالة يعتبر كل شريك مفوض في الإدارة من الآخرين . ويجوز لكل شريك على هذا النحو ، أن يباشر أعمال وأمر الشركة دون الرجوع إلى غيره من الشركاء . غير أنه يكون لباقي الشركاء أو لأى منهم حق الاعتراض على عمله ، ولأغلبية

(١) انظر في هذا الرأي : ليون كان - رينو - ٢٥٨ - ص ٢٧٢ ،  
وابنفا راجع 511 : N. 2 ed t 2 : Pont : Traité de Petits contrats.  
وراجع محكمة باريس ٢١ ديسمبر سنة ١٩٠١ جريدة الشركات ١٩٠٢ - ٢٢٠ .

(٢) هابل - لاجارد . المرجع السابق ، نبذة ٤٦٧ ، ص ٥٧٠ .

(٣) راجع : Cordonnier ، المثال السابق الإشارة إليه .

الشركاء في هذه الصالة أن تؤيد أو ترفض هذا الاعتراض . ( م ٥٢٠ دنى ) .

### سلطات المدير أو المديرين :

١٠٣ — يناط بالمدير أو بالمديرين في حالة تعددهم ، تمثيل الشركة والعمل بانسهما لتسيير دفعة الأمور فيها بما يحقق الغرض الذي أنشئت من أجله ، ويمتنع على الشركاء من غير المديرين التدخل في أعمال ادارة الشركة ( م ٥١٩ مدنى ) . ولعل مرد عدم تدخل الشركاء من غير المديرين في ادارة الشركة هو حماية الغير من جهة ، وحماية الشركة من جهة أخرى (١) .

### المدير الواحد :

١٠٤ — وغالباً ما يترسم عقد الشركة الحدود التي يعمل في نطاقها المدير . وفي هذه الصالة يتعين على المدير الالتزام بهذه الحدود وعدم الميعة عنها حتى تعتبر أعماله صحيحة وملزمة للشركة .

فاذا لم تتحدد سلطات المدير في العقد التأسيسي أو في اتفاق لاحق ، تعين اعتبار غرض الشركة بمثابة الدائرة التي يمكن للمدير أن يتحرك فيها ومن خلالها (٢) . ويعنى ذلك ضرورة أن يستهدف المدير من الأعمال التي يأتينا تحقيق غرض الشركة ، ويكون له — متى التزم بذلك — حق مباشرة كافة الأعمال القانونية ، تستوى في ذلك أعمال الادارة Actes d'Administration أو أعمال التصرف Actes de disposition ( م ٥١٦ مدنى ) .

وعلى ذلك يكون له سلطة استئجار الأماكن التي يستلزمها نشاط

---

(١) أنظر نقض مدنى ٢٨ مايو سنة ١٩٢١ ، دالوز ١٩٢٤ — ١ — ٢١٤ .

(٢) أنظر في هذا المعنى بجموعة الاممال التحضيرية للجبهة المدنية ، ٢٠٤ — ص ٣٢٨ وما بعدها .

الشركة ، وشراء المواد الأولية والآلات والمهمات ، وبيع السلع المنتجة والأدوات المستهلكة ، وتعيين المستخدمين والعمال وفصلهم ، وسحب الكمبيالات وتظهرها وقبولها ، وإبرام عقود التأمين اللازمة ، وعقد القروض قصيرة الأجل اللازمة لتصرف شئون الشركة الجارية<sup>(١)</sup> . وجملة القول فلهذا مدير أن يباشر باسم الشركة كافة الأعمال القانونية التي يستلزمها غرض الشركة ما عدا تلك التي تتسم بالغش<sup>(٢)</sup> .

وعلى ذلك لا يدخل في سلطة المدير اتيان الأعمال التي تتجاوز أو لا تتناسب وغرض الشركة<sup>(٣)</sup> ، أو تلك التي تتضمن التنازل عن حقوقها لذى الغير ، أو تؤثر على حياة الشخص المعنوي . فليس من سلطة المدير أن يبيع محلا تجارياً تملكه الشركة ، أو حتى مجرد التفسير في طبيعته<sup>(٤)</sup> ، وليس له أن يبيع عقاراً تملكه الشركة إلا إذا كان قد أصبح عديم الفائدة<sup>(٥)</sup> . كما أنه لا يستطيع أن يقرر رهوناً على عقارات الشركة<sup>(٦)</sup> ،

(١) انظر نقض فرنسي ٢٣ أكتوبر سنة ١٩٠٥ ، مجلة الشركات ١٩٠٦ ، ٩٧ ، وعلى ذلك لا يدخل في سلطة المدير عقد قروض طويلة الأجل بهدف توسيع عمليات الشركة ، راجع ليون كان - رينو ، المرجع السابق ص ٢٦٥ ( هابش رقم ٢ ) ، ومع ذلك يرى بعض الفقه المصري عدم التصك بقاعدة ملية في هذا الشأن تسرى على كل الشركات بغض النظر عن طبيعة الأعمال التي تحتونها ، راجع في هذا الدكتور أكرم الخولي ص ٥٢ . (٢) كرفع الدعاوى باسم الشركة ، أو الدفاع عن مصالحها في حالة رفع الدعوى عليها ، كما يدخل في سلطة المدير ابداع الميزانية لدى المحكمة في حالة توقف الشركة من دفع ديونها ، انظر نقض منى ٢٧ فبراير سنة ١٩٠٤ ، مجلة الشركات ١٩٠٤ - ٢٢٤ . ونقض فرنسي ٥ أبريل ١٩٦٥ - المجلة الفصلية ١٩٦٦ ص ٧٦ - ٧٧ رقم ( ٢ ) .

(٣) وعلى ذلك ليس من سلطة مدير شركة لصناعة الأحذية أن يطرح في منافسة عامة مصانع للشركة لا تتفق وحجتها ( انظر نقض فرنسي ١٣ نوفمبر ١٩٥٧ ، داللو ١٩٥٨ - ٢٦٩ ) ، ولكن له أن يشتري عقاراً يستغله موضوع النشاط ( انظر محكمة ليون - ٢٧ يناير سنة ١٩٣٧ ) داللو ١٩٣٧ - ٢ - ٤٩ مع تعليق .

(٤) محكمة باريس ٢٩ يونيو سنة ١٩٠٦ ، داللو ١٩٠٦ - ٢ -

٢٢٤ .

(٥) راجع ريبير ، المرجع السابق ص ٢٧٠ .

(٦) راجع أسكلرا - ٢٢٦ - ص ٢٦٢ - ٢٦٤ ، وانظر عكس ذلك

هابل - لاجارد ص ٥٦٥ ، أكرم الخولي ص ٥٣ .

أو التصالح مع الغير الذى يتضمن التنازل عن حقوق الشركة لدى هذا الغير<sup>(١)</sup> . كما لا يدخل فى سلطة المدير التغيير أو التحويل فى غرض الشركة ، ونقل مركزها الرئيسى أو التعديل بأى شكل من الأشكال فى عقدھا التأسيسى ، أو ادماجها فى شركة أخرى . وبديهي أنه لا يدخل فى سلطته حل الشركة أو تصفيتها .

#### إعتراض باقى الشركاء على أعمال المدير :

ومتى كان عمل المدير فى حدود سلطاته مستفيداً غرض الشركة ، فإنه — كتقاعدة عامة — لا يجوز لباقى الشركاء الاعتراض على الأعمال التى يباشرها باسم الشركة ولصالحها . غير أنه يجب التفرقة بهذا العدد بين المدير الاتفاقي الشريك ، والمدير غير الاتفاقي سواء أكان شريكا أو من الغير .

فبالنسبة للمدير الاتفاقي الشريك ، فقد رأينا أنه يعتبر جزءاً من جسد الشخص المعنوي ( الشركة ) ، وعلى ذلك يعتبر مفوضاً فى الإدارة وليس مجرد وكيل عادى . ولذلك يكون له أن يقوم بكافة أعمال الإدارة وبالتصرفات التى تدخل فى غرض الشركة ، ولا يؤثر فى سلطته هذه معارضة باقى الشركاء مادامت تصرفاته وأعماله خالية من النش ( م ٥١٦/٢ مدنى ) . غير أن هذا لا يمنع — كما رأينا — من طلب عزل هذا المدير متى وجد المسوخ القانوني<sup>(٢)</sup> .

وعلى العكس مما تقدم ، بالنسبة للمدير غير الاتفاقي شريكاً أو غير شريك ، أو بالنسبة للمدير الاتفاقي من غير الشركاء ، فإنه يعتبر — كما رأينا — مجرد وكيل عادى ، لا يتحصن من العزل ، ولذلك يجوز لأى من الشركاء الاعتراض على ما يقوم به من أعمال متى قدم سبباً لذلك . ويكون

---

(١) ومثال ذلك أن يرى أحد مدنيى الشركة من دينه . راجع نقض مصرى ٢١ يناير ١٩٧١ — المجموعة — ص ٢٢ — ص ١٠٠ رقم ١٨ .  
(٢) استئناف مختلط ٢٤ أبريل سنة ١٩٣٤ ، البولتان ، السنة ٤٧ .  
ص ٢٦٥ . ، وراجع كذلك : سولو . المقال السابق الإشارة — المجلة النصلية ١٩٧٢ ، ص ١٨٥ . راجع خصوصاً فقرة ١٥ ص ١٩٦ .

لأغلبية الشركاء البت في مصر اعتراض الشركة ، كما يكون لهذا الأخير أن يتوجه الى القضاء طالباً عزل المدير متى كان لديه المسوغ القانوني الذي يبرر طلب العزل .

### تعدد المديرين :

١٠٦ - بينا فيما سبق أنه يمكن أن تتباطأ إدارة الشركة بأكثر من مدير . ويثور التساؤل في هذه الحالة عما اذا كان لكل مدير سلطة إدارة الشركة منفرداً ، أو يتعين عليه الاشتراك مع باقي المديرين ، وبمعنى آخر تثار مشكلة كيفية إدارة الشركة في حالة تعدد المديرين . ومن الجدير بالقول أن تعدد المديرين لا يغير من الصفة التمثيلية للشركة كما كانت في حالة المدير الواحد<sup>(١)</sup> .

وواقع الأمر أنه غالباً - في حالة تعدد المديرين - ما يتعرض المقعد التأسيسي أو الاتفاق اللاحق الذي عين بمقتضاه المديرون لتحديد اختصاص كل أو لطريقة اتخاذ القرارات . غير أنه قد يحدث أحياناً أن يغفل المقعد التأسيسي أو هذا الاتفاق تنظيم تلك المسألة الحيوية ، فيثور التساؤل عن كيفية إدارة الشركة بواسطة هؤلاء المديرين المتعددين .

وعلى ذلك فإن بحث سلطات المديرين في إدارة الشركة تنحصر في ثلاثة احتمالات .

١٠٧ - الاحتمال الأول : أن يكون المقعد التأسيسي أو الاتفاق اللاحق قد حدد اختصاص كل مدير ورسم لكل الدائرة التي يمكن من خلالها الاسهام في إدارة الشركة ، كأن يجعل من أحدهم مديراً للمبيعات والتسويق ، وآخر للمشتريات ، والثالث مديراً للمستخدمين والعمال ، والرابع مديراً شئناً لمصانع الشركة .. وهكذا .. ففي هذه الحالة يتعين على كل مدير أن يلتزم بحدود اختصاصاته ولا يحق له أن يفتت على

(١) راجع : مارتن . المقال السابق - راجع خصوصاًقرة ١٢ ص ١٩٥ .

اختصاصات غيره من المديرين<sup>(١)</sup> ، كما لا يجوز لأى منهم الاعتراض على الأعمال التى يباشرها الآخر مادام قد عدل فى دائرة اختصاصه . غير أن تحديد الاختصاصات على هذا النحو يجب أن يشهر حتى يكون سارياً فى حق الغير<sup>(٢)</sup> . ومع ذلك يرى البعض ضرورة اشتراك جميع المديرين فى التوقيع على المعاملات ذات الشأن أو الخطر<sup>(٣)</sup> .

١٠٨ - الاحتمال الثانى : ألا يكون العقد التأسيسى أو الاتفاق اللاحق قد حدد اختصاصات كل مدير ، وانما اقتضى اشتراكهم جميعاً فى الإدارة ، وحدد الطريقة التى تؤخذ بها القرارات . كأن يكون قد اشترط أن تأخذ القرارات بالاجماع أو الأغلبية ، وفى هذه الحالة يستحيل على أى من المديرين أن يباشر عملاً بمفرده الا عند الضرورة ولأمر عاجل يترتب على تفويته أن يحيق بالشركة خسارة جسيمة يتعذر درؤها (م ١٧/٢ مدني) ، كأن يبيع بضاعة معرضة للفساد أو الهلاك ، أو يقوم بتجديد رهن للشركة كاد أن ينقضى ، أو اتخاذ اجراء ضرورى عاجل لقطع تقادم دين للشركة على الغير . ويرى بعض الفقهاء أن يعتبر مثل هذا المدير وفى تلك الحالة بمثابة الفضولى الذى يلزم عمله الشركة<sup>(٤)</sup> .

(١) راجع نقض مصرى ٢٩ مارس ١٩٥١ — المجموعة ٢ — رقم ٨٦ ص ٤٧١ . وتقرر الحكمة انه اذا نص فى عقد الشركة على أن يكون لأحد الشركاء « عبدة النقدية » لا يلزم بأن له جميع أعمال الإدارة ، بل هو مخصص فى أحد أعمال الإدارة دون الأعمال الأخرى .

(٢) راجع : محكمة باريس ٦ يوليه ١٩٣٦ — دالوز الأسبوعى ١٩٣٦ ص ٤٨٢ ، نقض مصرى ١٢ — ٥ — ١٩٥٤ . الموسوعة الذهبية — الإصدار الحثى — ج ٦ . رقم ١١٩٤ ص ٥٤٩ .

(٣) راجع : C. Berr : L'exercice du pouvoir dans les sociétés commerciales رسالة دكتوراه — باريس ١٩٦١ — راجع فقرة ٨٠ ص ٦٧ وما بعدها .

(٤) راجع : السنهورى — الوسيط — ج ٥ — مجلد ٢ — ٢٠٧ ص ٢١٥ .

ي "تتطلب" الأغلبية لاتخاذ القرار ، تعين احترام ذلك<sup>(١)</sup> .  
 احتساب الأغلبية بعدد الرسوم . مصرف النقد : أهمية الحصص  
 التي يمتلكها كل مدير في رأس مال الشركة . وذلك ما لم يوجد اتفاق  
 على خلاف ذلك<sup>(٢)</sup> (م ٥١٨ مدني) . وغير أنه قد يحدث تعذر الحصول  
 على تلك الأغلبية ، وهنا يرى بعض من الفقه الفرنسي أن يصرف النظر  
 عن القرارات موضوع التصويت<sup>(٣)</sup> . غير أننا لا نوافق على هذا الرأي  
 على إطلاقه . فإذا كان صحيحاً أنه تعين صرف النظر عن القرار موضوع  
 التصويت في حالة الشركة التي تتربك من شغفين يعملان كمديرين لها في  
 ذات الوقت ، فإنه لا يجوز إعمال هذا الرأي في شركة تضم عدداً من  
 الشركاء . ونرى أنه في هذه الحالة يتعين عرض الأمر على الشركاء ،  
 ولهؤلاء بالأغلبية المطلقة حسم الخلاف بين المديرين سواء بالموافقة على  
 القرار موضوع النزاع أو برفضه . وتلك قاعدة عامة يتعين — في رأينا —  
 اتباعها دائماً لاستظهار الإرادة الحقيقية للشخص المعنوي ( الشركة )  
 عندما يتعذر ذلك عن طريق المديرين .

١٠٩ — الاحتمال الثالث : ألا يكون العقد التأسيسي قد حدد  
 اختصاصات كل مدير . كما أنه — من الناحية الأخرى — لم يتضمن  
 الإشارة إلى اشتراكهم جميعاً في الإدارة وينظم طريقة اتخاذ القرارات .  
 ففي هذه الحالة يتعين لكل مدير أن يباشر منفرداً أي عمل من أعمال  
 الإدارة ، دون الرجوع إلى غيره من المديرين ، على أن لهؤلاء حق  
 الاعتراض على العمل قبل تمامه ( م ٥٢٠ مدني ) . ومتى اعترض أحد  
 المديرين على عمل المدير الآخر ، تعين طرح المسألة على المديرين جميعاً

(١) راجع : نقض مصري ١٣ مايو ١٩٥٤ — المجموعة س ٥ رقم ١٣٠  
 ص ٨٦٢ . ويذهب إلى أن لا يعمل على الأذن الشفوي لباقي الشركاء للقول  
 بخلالة الطريقة المحددة لاتخاذ القرار . راجع نقض مصري ٥ أبريل ١٩٥٦  
 — المجموعة س ٧ ص ٤٩٦ رقم ٦٦ .

(٢) راجع : اسكارا ص ٢٦٤ ، السنهوري . المرجع السابق .

(٣) راجع المذكرة الإيضاحية لمجموعة الأعمال التحضيرية — ج ٤ —  
 ص ٣٤٤ . ومثل ذلك أن تحتسب الأغلبية تبعاً للمساهمة في رأس المال .

(٤) راجع : ليون كلن — ريفو ج ٢ مكرر — فقرة ٢٦٧ ص ٢٨٠ .

الذين يستطيعون بالأغلبية رفض الاعتراض أو تأييده . على أنه في حال تعذر الحصول على الأغلبية اللازمة للرفض أو التأييد ، يتعين الرجوع الى الشركاء الذين يكون من حقهم في هذه الحالة حسم المسألة بأغليبتهم المطلقة . ويعتبر قرار أغلبية الشركاء بمثابة الارادة الحقيقية للشخص المعنوي ، التي ينبغي احترامها .

غير أن اعتراض أحد المديرين على عمل الآخر لا يؤثر في حق الغير الذي يجهل هذا الاعتراض<sup>(١)</sup> ،<sup>(٢)</sup> .

### مدى التزام الشركة أمام الغير من أعمال المدير :

١١٠ - وتلتزم الشركة - كمساعدة عامة - بكافة الأعمال القانونية التي يأتيناها المدير متى كان قد تعامل باسمها ولحسابها وفي حدود اختصاصاته ، أو في الحدود التي لا تتنافى وغرضها . ويعني ذلك أن مسؤولية الشركة أمام الغير عن أعمال المدير وقف على تحقق شرطين أساسيين :

(١) وفي المذكرة الإيضاحية انه اذا قام المدير رغم معارضة أحد المديرين أو دون الحصول على موافقة أغليبتهم . اعتبر عمله غير سار . في حق الشركة ولا يستفيد منه الغير سوء النية الذي يتعاقد مع المدير وهو عالم بقيام الاعتراض ( انظر ، مجموعة الأعمال التحضيرية ج ٤ - ص ٢٤٢ ) ، أما الغير حسن النية الذي تعامل مع هذا المدير مع علم عليه باعتراض باقي الشركاء ، فلا يجوز الاحتجاج عليه بعدم سريان التصرف في حق الشركة . راجع نقض تجاري فرنسي ٩ أكتوبر سنة ١٩٦٠ ، دالوز ١٩٦٠ - ٦٩٣ . وبهذا المعنى أخذت المادة ١٤/٢ من قانون الشركات الفرنسي الصادر في يوليو سنة ١٩٦٦ .

(٢) وتقرر محكمة النقض أن النص في عقد الشركة على أن الشركاء جميعا متضامنون في العمل ، من شأنه أن يجعل كل واحد من الشركاء مائوناً من شركائه بالإدارة وله ادارة العمل وحده وفقاً لنص المادة « ٢٢٨ من القانون المدني القديم » ( راجع الطعن رقم ١٩٣ لسنة ١٨ بتاريخ ٢٩ مارس ١٩٥١ - الموسوعة الذهبية ج ٦ رقم ١١٩٢ - ص ٥٤٨ ) ، وراجع كذلك نقض ١٥ يناير سنة ١٩٨٠ المشار اليه - كما تقرر في حكم آخر أن قيام كل شريك بإدارة بعض شئون الشركة لا يحول دون حق كل منهما في مطالبة الآخر بتقديم حساب عما إداره . إذ الشريك يدبر شئون الشركة شأنه شأن الوكيل عليه أن يقدم حساباً مؤكداً بالمستندات راجع نقض ٧ يونيو سنة ١٩٥١ - الموسوعة الذهبية - ج ٦ رقم ١١٩٢ ص ٥٤٨ - ٥٤٩ .

١١١ - الشرط الأول : يجب أن يتم التعامل باسم الشركة ولحسابها . ومقتضى هذا الشرط أن يكون التعامل مع الغير موقفاً من المدير بصفته نائباً عن الشركة ، التى يفترض أن يعمل لحسابها . ومضى استعمال المدير عنوان الشركة فى التوقيع فانه بهذا قد حدد موقفه من الغير وتعتبر الشركة مسئولة مسئولية شخصية عن نتائج العمل الذى أجراه لحسابها . ولا يتغير الموضع حتى ولو أهمل المدير استعمال عنوان الشركة فى التوقيع ، وأجرى التصرف باسمه خاصة ، وانما لحساب الشركة . إذ تنظر الشركة مسئولة أمام الغير ، وانما يجب على هذا الغير اثبات أن التعامل الذى أجراه المدير قد تم لحساب الشركة<sup>(١)</sup> . وله فى سبيل ذلك أن يستعمل كافة وسائل الإثبات<sup>(٢)</sup> . كما أنه لمحكمة الموضوع سلطة تقديرية واسعة فى هذا الشأن ، وتستطيع أن تستدل على أن التعامل تم لحساب الشركة ، إذا كان المدير مثلاً قد عقد صفقة مع الغير لتوريد أدوات لازمة للاستغلال ، أو سلع تتعامل عليها الشركة<sup>(٣)</sup> .

#### أساءة استعمال اسم الشركة<sup>(٤)</sup> :

١١٢ - قد يحدث أحياناً أن يتعامل المدير مع الغير مستعملاً اسم الشركة ، وانما يستهدف من هذا التعامل تحقيق مصلحة له ذاتية ، كأن يكون مسموحاً له بعقد قروض . ويعقد القرض فعلاً باسم الشركة ،

---

(١) انظر نقض فرنسى ١٧ مايو سنة ١٩١٤ ، سبرى ١٩١٤ - ١ - ٤٢٥ مع تعليق ليون كان ، ونقض فرنسى ٢٤ أكتوبر سنة ١٩٢٨ مجلة الأسبوع القانونى ١٩٢٩ - ٢٩٣ ، وبحكمة السين التجارية ٦ نوفمبر سنة ١٩٦٢ ، المنشور فى Rev. Banque ١٩٦٢ - ص ٦٢٤ ، مع تعليق X. Marin .

(٢) انظر نقض مصرى ٧ يولية سنة ١٩٥٥ المجموعة الرسبية ، ص ٥٥ - ص ٤٧٣ ، ونقض ١٠ نوفمبر سنة ١٩٦٦ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٧ ، ص ١٦٥ .

(٣) انظر بحكمة السين التجارية ٦ نوفمبر سنة ١٩٦٢ المشار اليه .  
(٤) راجع فى هذا الموضوع :

J. Ch. Périet : Des clauses statutaires

d'ex exonération des sociétés en cas d'abus de la raison sociale commis par le gerant. J.C.P. 1958. I. Doctrine. N° 1462.

وانما بقصد اتفاقه على حاجياته الخاصة • فما هو مدى التزام الشركة أمام الغير ؟ • يجمع الفقه والقضاء على أن الشركة تظل مسؤولة أمام هذا الغير مادام كان حسن النية يجهل تماماً أن المدير كان يستهدف من وراء التعامل باسم الشركة تحقيق مصلحة خاصة له<sup>(١)</sup> • غير أنه متى استطاعت الشركة اثبات سوء نية الغير ، أو كان التصرف يبنى بذاته عن سوء نية الغير<sup>(٢)</sup> ، تعين القول بعدم مسؤولية الشركة عن التصرف الذى أجراه المدير مستخدماً بغير حق اسمها • وليس أمام هذا الغير الا الرجوع على المدير شخصياً • واستخلاص سوء نية الغير أو حسنها هو من مسائل الواقع التى يستقل بها قاضى الموضوع بغير معقب عليه<sup>(٣)</sup> •

### ١١٣ - الشرط الثانى : يجب أن يكون التعامل قد تم فى نطاق الحدود المرسومة للمدير ، أو فى الحدود التى لا تتنافى وغرض الشركة :

ولكى تلتزم الشركة أمام الغير بالعمل الذى أجراه المدير معه باسم الشركة ولحسابها ، يجب أن يكون هذا التعامل مما يدخل فى سلطة المدير ، على النحو الذى رأيناه عند معرض بحث سلطات المدير • ويترتب على

(١) راجع : أسكارا ص ٢٦٦ ، وربيه • ص ٢٧٠ - ٢٧١ ، وإيضا Ch. Perier . المقال السابق ، وراجع : محسن شفيق ص ٢١١ .  
أكم الخولى ص ٥٥ ، حسنى عباس ص ١٠٨ .  
وانظر فى القضاء • نقض فرنسى ٢٥ أكتوبر سنة ١٩١٣ ، سرى ١٩١٩ - ١ - ٣٢ ، واستئناف مصرى ١٧ أبريل ١٩١٣ ، الأهلية السنة ٣ ، ص ٦٦ ، نقض مصرى ٢١ يناير سنة ١٩٧١ - المجموعة ص ٢٢ ص ١٠٠ رقم ٨ •

(٢) ومثال ذلك أن يستخدم المدير اسم الشركة لأبرام تابعين على حياته ولمصالح ورثته (بورود ١٢ أغسطس سنة ١٩٦٨ ، دالوز ١٨٦٩ - ٢ - ١٠٨) •

(٣) ومثال سوء النية أن يرى المدير ذمة مدين الشركة من دين واجب عليه (نقض مصرى ٢١ يناير سنة ١٩٧١ المشار اليه ) ، أو قيام أحد البنوك بصرف مبالغ بحتضى شيكات مودع عليها من أحد المديرين بالرغم من أخطار البنك بضرورة التوقيع من الشريكين المالكين بإدارة الشركة ، أو أن تكون الشركة هى شركة مقاولات اتشاقية ويبرم مديرها مع الغير تصرفا بشأن التعامل باسم الشركة فى السلع الغذائية ، أو أن يستعمل مدير الشركة اسمها للتعاطد مع متاول بناء لتشييد سكن خاص له ولعائلته •

ذلك أنه متى خرج المدير عن دائرة سلطاته المرسومة له في العقد ، فإن الغير لا يستطيع - كقاعدة عامة - الرجوع على الشركة . وليس له الا الرجوع على المدير شخصياً .

غير أن إعمال هذا المبدأ يفترض ضرورة شهر القيود الواردة على سلطة المدير كيما يمكن الاحتجاج بها على الغير ، وهو الأمر الذي يخدث في الشركات التجارية حيث يستلزم القانون شهرها للاحتجاج بها على الغير .

ويؤدي إعمال هذا المبدأ على اطلاقه الى كثير من التعتن في حق الغير الذي كثيراً ما لا يجد الفرصة في الرجوع دائماً الى عقد الشركة للاطلاع على مدى سلطة المدير في الزام الشركة ، ولهذا اتجه القضاء الفرنسي الحديث ، قبل اصدار قانون الشركات سنة ١٩٦٦ في فرنسا - الى التخفيف من هذا المبدأ . وأرتأى مسئولية الشركة أمام الغير عن أعمال المدير في جميع الأحوال مادامت قد تمت في نطاق غرض الشركة . وذلك بهدف استقرار المعاملات القانونية وحماية للغير حسن النية . حيث كثيراً ما يحدث أن هذا الغير - كما سبق القول - لا يرجع الى العقد لمعرفة سلطات المدير . ومن الأحكام ما قد برز مسئولية الشركة عن أعمال المدير الذي يجاوز سلطاته على أساس مسئولية التابع والمتبوع<sup>(١)</sup> تطبيقاً لنص المادة ١٣٨٤ من المجموعة المدنية الفرنسية ، ومنها ما قرر مسئولية الشركة مسئولية تقصيرية وفقاً لأحكام المادة ١٣٨٢ مدني فرنسي<sup>(٢)</sup> ، وأخيراً من الأحكام ما لجأ الى فكرة النيابة الظاهرة Mandant Apparent للقول بمسئولية الشركة أمام الغير عن أعمال المدير الخارجة عن سلطاته

(١) انظر : نقض ٨ مايو سنة ١٩٤٠ ، Gaz. Pal. ١٩٤٠ - ٢ - ٨٥ .

(٢) انظر نقض تجاري ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٥٧ ، المجموعة السبقة

١٩٥٧ - ١ - ٢١٢ .

مادام قد قام لدى هذا الغير الاعتقاد المشروع *royance legitime* بأن التعامل قد تم في حدود سلطات المدير<sup>(١)</sup> .

ولقد كرس المشرع الفرنسي ، في قانون الشركات الصادر سنة ١٩٦٦ ، هذا القضاء ونص في المادة ١/١٤ - ٣ من القانون المذكور على أن المدير يلزم الشركة بالأعمال التي تتم في حدود غرضها ، ولا تسرى على الغير الشروط الاتفاقية التي تحد من سلطات المدير. وقد أيد القضاء<sup>(٢)</sup> والفقه<sup>(٣)</sup> هذا الاتجاه بالاستناد الى فكرة المدير الفعلي<sup>(٤)</sup> .

ونرى أن هذا الذي ذهب اليه المشرع الفرنسي في قانون الشركات ومن قبله القضاء ، قد استهدف حماية الغير واستقرار المعاملات التي تتم بحسب الظاهر المشروع ، ولذلك لا نرى ما يمنع من أن تلتزم الشركة أمام الغير عن نتائج الأعمال التي يأتيناها المدير خارج حدود سلطته المحددة بالعقد ، مادامت تلك الأعمال قد تمت في الحدود التي لا تتنافى وغرض الشركة ، وكانت من أعمال الإدارة الجارية *Actes de gestion* Courant ومادام الغير قد رتب موقفه القانوني على المظهر الخارجي المشروع<sup>(٥)</sup> . وهذا أمر يستلزمه ما استقر عليه الفقه والقضاء من اعتبار

(١) انظر نقض تجاري ١٢ ديسمبر ١٩٦٢ ، المنشور في J.C.P. ١٩٦٢ - ٢ - رقم ١٣١.٥ تعليق P. Esmein ، منشور في Rev. Trim. Dr. comm ( المجلة الفصلية للتانون التجاري ) ١٩٦٢ - ٢٢٢ ، مع تعليق الأستاذ R. Houin ، منشور ايضا في دالوز ١٩٦٢ - ٢٧٧ تعليق Calais-Aulay .

يراجع ايضا في هذا : P. Lescot : Le Mandant Apparent. J.C.P. : 1964. I. Doct. N. 1828.

(٢) وقد اقرت محكمة النقض الفرنسية في حكم لها صدر في مايو سنة ١٩٧٤ حقيقة ان الغير كثيرا ما لا يسعفه زمان أو مكان للاطلاع على السجل التجاري - فبعضه - بحسن نية - على ظاهري الأشياء ، ويبرم الصفقات التي تتفق وغرض الشركة عن غير علم بتجاوز المدير لسلطاته . راجع حكم النقض منشور في المجلة الفصلية ١٩٧٥ - ع ٤ - ٨٦٤ رقم ٦ تعليق روجيه هوان .

(٣) راجع J. L. Rives-Lange : La notion de dirigeant de Fait دالوز - سيري ١٩ فبراير ١٩٧٥ ص ٤١ - ٤٤ .

(٤) راجع عكس ذلك ، إكلم الخولي ص ٥٥ .

أعمال المدير تجسيدا لإرادة الشخص المعنوي ( الشركة ) في الواقع المادى والقانونى ، فضلا عما في ذلك من عدم التعتن مع الغير لالزامه دائما بالرجوع الى العقد وهو ما لا يحدث كثيرا ، حيث قد لا يسعفه مكان أو زمان لذلك .

ويبدو لنا أن القضاء المصرى بدأ يسير في هذا الاتجاه ، ويبين ذلك من حكم محكمة استئناف القاهرة - الدائرة الثامنة التجارية ، الصادر في ٩ ديسمبر سنة ١٩٥٨<sup>(١)</sup> ، الذى يقرر أنه « من المسلم به أن الشركة قد تتقيد بالالتزام مديرها مع الغير حتى إذا أساء السلطة الممنوحة له منها ، إذا كان المظهر الخارجى من هذا الالتزام قد طابق حدود سلطته في ظاهرها ، ولم يترتب عليه أى خروج واضح على تلك السلطة » . ومعنى فقه هذا الحكم - الذى لا نملك إلا أن نوافق عليه - أن الشركة تلتزم بأعمال المدير التى أجزاها مع الغير خارجا عن حدود سلطته ، مادامت تلك الأعمال قد تمت في الحدود التى لا تتنافى وغرض الشركة ، ومادام الغير قد عول على هذا الظاهر ، وهو مشروع . ويبدو واضحا أن المشرع قد انتصر لهذا القضاء في المواد ٥٦ ، ٥٧ ، ٥٨ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ بشأن شركات المساهمة .

#### مسئولية الشركة عن أعمال المدير غير التعاقدية :

Extra Contractuelle

١١٤ - احالة : لا يثير تقرير مسؤولية الشركة عن الأعمال التعاقدية التى يجريها المدير باسمها ولحسابها أية صعوبة ، وإنما هل تسأل الشركة جنائيا عن الأعمال التى يأتينا بمناسبة مباشرة أعمال الادارة ، ككتبايمه باغتصاب علامة تجارية مملوكة للغير ، أو ارتكابه لجريمة تزوير أو قتل أو اصابة خطأ . وتثير تلك المسألة الجنائية للشركة ، وسبق

---

(١) منشور في موسوعة القضاء في المواد التجارية المشار إليها للاستاذ عبد الممن جمعة ص ٥٥١ ، رقم ١٢٠٤ ، ويبدو واضحا أن القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ بشأن شركات المساهمة قد انتقد لهذا القضاء في المواد ٥٦ ، ٥٧ ، ٥٨ . راجع تفصيلا مؤلفنا في شركات المساهمة والقطاع العام ١٩٨٣ - ١٧٤ ص ٢٠٢ وما بعدها .

أن رأينا — في معرض بحث أهلية الشركة — أن الرأي الغالب في الفقه والقضاء يقرر استحالة المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي عامة ، وذلك بالنظر الى أن الأخطاء التي تكون جريمة لابد أن تكون شخصية ، لأن العقوبة شخصية . ومن ثم لا يتصور مسؤولية الشركة مسؤولية جنائية عن أعمال المدير الا في الحدود التي يحكم بها الغرامة<sup>(١)</sup> . أما بالنسبة للمسؤولية المدنية ، أى الحق في التعويض ، فلا جدال فيها ، إذ تلزم الشركة أمام الغير بالتعويض طبقاً لقواعد المسؤولية التقصيرية<sup>(٢)</sup> .

### الشرع الثاني

#### الرقابة على إدارة الشركة<sup>(٣)</sup>

##### Controle de la gestion

١١٥ — إذا كان الشركاء من الغير المديرين لا يستطيعون التدخل في أعمال إدارة الشركة التي أنيطت بالمدير أو المديرين ، فإن لهم حقاً أساسياً ، هو حقهم في الرقابة على أعمال الإدارة أو الاشتراك في المداولات ، وأن يطلبوا الاطلاع على دفاتر الشركة ومستنداتها ، ولقد تعرضت المادة ٥١٩ لهذا بالقول بأن « الشركاء غير المديرين ممنوعون من الإدارة ، ولكن يجوز لهم أن يطلعوا بأنفسهم على دفاتر الشركة ومستنداتها ، وكل اتفاق على غير ذلك باطل » .

(١) ويبدو أن محكمة النقض الفرنسية في حكم حديث لها قد توسعت في ذلك ، وبدأت تميل — التي حدما — الى تقرير مسؤولية الشركة الجنائية عن أعمال المدير ، أنظر نقض تجارى فرنسي ٧ أبريل سنة ١٩٦٧ ، دالوز ١٩٦٨ — ٦١ ، مع تعليق Calais Aulay

وراجع : كذلك

J. H. Robert : Les personnes physiques pénalement responsables à l'occasion du Fonctionnement des entreprises.

مجلة الأسبوع القانوني J.C.P. ١٩٧٥ — رقم ١١٧١٦ مقررات من ٣٦ الى ٤٦ .

(٢) محسن شفيق ص ٩٢ .

(٣) راجع بالنسبة لحق الرقابة في شركات التضامن : Lecompte ;  
Le droit de Contrôle des associés non gerants les sociétés en non Collectif. Journal de Societé 1934. 273.

فحق الرقابة المقرر للشركاء هو اذن أحد الأركان الأساسية في إدارة الشركة ، وهو مقرر للشركاء مهما كان نوع الشركة وشكلها<sup>(١)</sup> . ولا يخفى ما لهذا الحق من فائدة بالنسبة لحسن انتظام الإدارة ، وكشف مواطن العيوب والتلاعب أولا بأول ، تقادياً لانحراف المديرين بالشركة أو بغرضها ، وصوناً لمصالحها<sup>(٢)</sup> . ولذلك قرر المشرع أن كل اتفاق يجرم الشركاء من حقهم في الرقابة يقع باطلا ، ولا أثر له . وهذا الحق هو من الحقوق الشخصية التي تقر للشريك بصفته *es-qualité* ، ومن ثم لا تجوز الانابة فيه ، أو التنازل عنه للغير ، كما لا يجوز لدائنيه استعماله نيابة عنه .

وإذا كان المشرع يقرر بأن للشركاء — وهم بصدد مباشرة حق الرقابة — أن يطالعوا بأنفسهم على دفاتر الشركة ومستنداتها ، فإن ذلك لا يمنع — في رأينا — من أن يستعينوا في هذه المهمة الفنية بالخبراء المتخصصين في علوم المحاسبة والمراجعة<sup>(٣)</sup> ، ذلك لأن تفسير النص تفسيراً حرفياً واشتراط اطلاع الشركاء « بأنفسهم » على دفاتر الشركة ومستنداتها سيؤدي غملاً إلى تمطيله ، إذ الاطلاع بقصد كشف العيوب وتحقيق الرقابة لا يتأتى الا اذا سمح للشركاء بالاستعانة بالمتخصصين في هذه المهام الفنية .

ومتى كان للشركاء من غير المديرين — على هذا النحو — الحق في الاطلاع على دفاتر الشركة ومستنداتها ، فانه من المقرر أن يكون لهم حقوق أدنى مرتبة من ذلك ، كحقهم في توجيه النصح والإرشاد للإدارة

(١) نقض فرنسي ٢٤ يناير ١٨٩٩ سيري ١٩٠٠ — ١ — ١٠ ، وايضا : *Lecompte* المجلد السابق .

(٢) استئناف القاهرة ١٢ مارس ١٩٥٢ ، موسوعة القضاء التجاري ، ص ٥٥٢ . رقم ١٢٠٥ .

(٣) انظر في هذا المعنى محكمة Rennes التجارية ١٦ يولييه سنة ١٩١٧ ، جريدة الشركات ١٩١٨ — ٢٥٧ ، وراجع ايضاً : ريبير — روبلو . طبعة ١٩٦٨ جزء أول — ٨٥٤ — ص ٤٥٢ ، وايضا *Lecompte* ، المجلد السابق ، ص ٢٨٢ .

أو الحصول على صور من قائمة الجرد وما يتعلق بها من أوراق (١) ،  
أو الاشتراك في المداولات التي تدور حول أمور الشركة أو التصويت على  
تعيين المديرين الجدد .. وما إلى ذلك .

ونظراً لأن الرقابة على إدارة الشركة هي من الأمور الأساسية ،  
فقد عالجها المشرع التجاري في بعض الشركات . واشترط قيام مجلس  
أو هيئة للرقابة الدائمة . ومن ذلك ما نص عليه في المادة ١٢٣ من القانون  
رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ بخصوص ضرورة وجود مجلس للرقابة من ثلاثة  
أشخاص على الأقل في الشركات ذات المسؤولية المحدودة التي يزيد عدد  
الشركاء فيها على عشرة (٢) . كذلك الأمر بالنسبة لهيئة مراقبي الحسابات  
في شركات المساهمة التي نظمتها القانون المذكور في المواد من ١٠٣ إلى ١٠٩  
والمادتين ١١٢ ، ١١٣ من ذات القانون ، واشترط أن يتكون المجلس من  
٣ أشخاص على الأقل من المساهمين أو من غيرهم (٣) .

### الفرع الثالث

#### توزيع الأرباح والخسائر

١١٦ - الحالة : بينا فيما سبق - عند معرض بحث نية المشاركة  
كركن من الأركان الموضوعية الخاصة بم عقد الشركة - أن الكيفية التي يتم  
بها توزيع الأرباح والخسائر هي التي تجسد في الواقع هذا الركن

(١) محكمة ليون التجارية أول مارس سنة ١٩٢٦ ، مجلة الشركات  
١٩٢٦ - ٢٢٩ .

(٢) أما بالنسبة للشركة التي لا يتجاوز عدد الشركاء فيها عشرة  
شركاء ، فقد نصت المادة ١٢٥ من القانون المذكور على أن للشركاء غير  
المديرين في هذه الشركة ما للشركاء المتضامنين من رقابة في شركات التضامن .

(٣) وتصر عضوية مجلس الرقابة في شركة التوصية بالأسهم على  
الشركاء الموصين - المساهمين أو الأعيان ، مرده - على ما سلف ، أن  
إدارة هذه الشركة بنوطة بالشركاء المتضامنين ، فمن الطبيعي أن يتكون  
مجلس الرقابة من غيرهم من الشركاء أو من الغير لكي يتحقق الهدف من  
الرقابة .

الجوهري من أركان الشركة • ولسنا بحاجة الى العود لبحث الكيفية التي يجب أن يتم على أساسها في العقد توزيع الأرباح والخسائر ، ونكتفي بالاحالة على ما سبق قوله في هذا الشأن <sup>(١)</sup> • وسيقصر بحثنا في هذا المقام على بعض المسائل القانونية التي يثيرها توزيع الأرباح والخسائر •

ويتضمن عقد الشركة عادة النص على ضرورة توزيع الأرباح سنوياً ويجب أن يكون هذا التوزيع — كما سبق القول — على نحو لا يستأثر أحدهم بالأرباح وحده أو أن يحرم منها أحدهم • أما الخسائر فيتراخى تقسيمها على الشركاء الى حين انقضاء الشركة أو شهر انقضاءها وتصفية موجوداتها وتسوية الديون المستحقة للغير •

ولمعرفة ما اذا كانت الشركة قد حققت أرباحاً أم منيت بخسائر يقوم مدير الشركة بأعداد الميزانية السنوية Bilan • وعلى ضوء محصلة تلك الميزانية تكون الأرباح أو تكون الخسائر • وكما هو معلوم تتكون الميزانية باعتبارها فكرة محاسبية وتصمياً عن الحالة المالية للشروع ، من جانب الأصول Actif ، وفيه يرصد مجموع ما تمتلكه الشركة في أموال ثابتة أو منقولة أو حقوق لغيره • وجانب الخصوم Passif ، وفيه تقيد مفردات الجانب السلبي في ذمة الشركة ، من حقوق مستحقة للغير ، وأجور العمال والمستخدمين والقروض ورأس المال المستثمر باعتبار أن الشركة مدينة به للشركاء • ومتى طرحت الخصوم من الأصول وكانت المحصلة ايجابية كل ذلك يعني أن الشركة حققت أرباحاً يجب توزيعها على الشركاء ، وعلى العكس لو كانت محصلة الميزانية سلبية •

والأرباح التي توزع على الشركاء ليست هي الأرباح الاجمالية Brute ، بل الأرباح الصافية • ولا تكون الأرباح صافية الا بعد اجراء الاستقطاعات الضرورية من الأرباح الاجمالية ، كالاستقطاعات الاستهلاكية وهي التي تخصص لدرء ما لحق بأصول الشركة من تلف

أو نقص في القيمة سواء في الآلات والمعدات وغيرها نتيجة للاستعمال .  
كذلك يجب أن يستقطع من الأرباح الاجمالية الاحتياطات القانونية -  
كما هو للحال في بعض الشركات<sup>(١)</sup> - أو الاحتياطات النظامية  
أو الاتفاقية المنصوص عليها في العقد ، أو الاحتياطات الاختيارية التي  
يقررها الشركاء . كذلك لا تكون الأرباح صافية الا بعد استقطاع ما يدخل  
في باب المصروفات العمومية، وهي المبالغ التي تخصص لإدارة الشركة  
ومواجهة أوجه الاستغلال المستقبلية والضرائب المستحقة وغير ذلك من  
الأمعاء التي تواجه الشركة في السنة المالية المقبلة .

ولا يكون توزيع الأرباح صحيحاً الا اذا تحققت الأرباح بالفعل  
على النحو الذي رأيناه . والربح الذي يوزع في هذه الحالة يعتبر من قبيل  
ثمار المدنية *Fruits Civils* ، التي تكتسب يوماً بيوم وبمجرد  
قبضها<sup>(٢)</sup> . وليس من قبيل ثمار الطبيعية *Fruits Naturels* التي  
لا تكتسب الا بالتقادم . وعلى ذلك متى وزع الربح على الشرك أصبح  
ملكاً خالصاً له ، ولا يجبر على رده الى الشركة مهما حاق بها من خسائر  
في السنوات اللاحقة أو حتى لو أشهر إفلاسها<sup>(٣)</sup> .

### عدم مشروعية توزيع « الأرباح » الصورية :

١١٧ - متى أظهرت الميزانية أن الشركة لم تحقق أرباحاً ، بل  
على العكس منيت بخسائر ، فإنه يستحيل قانوناً توزيع « أرباح » ، لأنها  
مستكرن في هذه الحالة مجرد أنصبة صورية *Dividendes Fictifs* .

(١) انظر المادة ٤٠ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ بخصوص الاحتياطات  
القانونية لشركة المساهمة . اذ نص على أنه يجب أن « يجنب جزء من  
خشرين على الأقل من صافي أرباح الشركة ... لتكوين احتياطي قانوني » .  
ويجوز للجمعية العامة وقف تجنيب هذا الاحتياطي اذا بلغ ما يساوي نصف  
رأس المال .

(٢) نقض فرنسي ٢١ أكتوبر سنة ١٩٣١ ، باللو ١٩٣٣ - ١ - ١٠ -  
مع تعليق *Cordonnier* ، وهبل - لاجارد - ٤٦٨ - ص ٥٧١ .

(٣) انظر نقض فرنسي ١١ يولييه سنة ١٩٣٠ ، باللو ١٩٣٢ -  
١ - ١٤٥ ، وهبل - لاجارد ، المرجع السابق .

لا تعدو كونها استقطاعات من رأس المال الذي يعتبر الضمان العام لدائني الشركة . كذلك يعتبر من قبيل « الأرباح » أو الأنصبة الصورية المبالغ التي توزع على الشركاء باعتبارها ربحاً ، وكان ينبغي عدم توزيعها لدرء الخسائر التي حاققت بالشركة في السنوات السابقة واستكمال ما نقص في رأس المال .

ومتي ثبت أن « الأرباح » التي وزعت كانت صورية ، تعين على الشريك ردها ، ويكون لدائني الشركة مطالبته بذلك ، باعتبار أنها أساس بضمانهم العام<sup>(١)</sup> ، ويستوى في ذلك الشريك حسن النية أو سيئها<sup>(٢)</sup> . ولا تستطد دعوى المطالبة برد هذه « الأرباح » الصورية إلا بالتقدم الطويل ، بمرور خمس عشرة سنة من يوم قبضها<sup>(٣)</sup> .

### توزيع الأرباح والخسائر وشرط الفائدة الثابتة :

clause d'interit fixe

١١٨ - ومضمون هذا الشرط ، الذي يتضمنه عقد الشركة أحياناً<sup>(٤)</sup> ، أن توزع على الشركاء سنوياً مبالغ على هيئة فائدة ثابتة (١) نقض فرنسي ٢٥ فبراير سنة ١٩٤٦ ، مجلة الاسبوع القانوني ١٩٤٦ - ٤ - ص ٦٧ .

(٢) نقض فرنسي ١٥ نوفمبر ١٩١٠ ، داللو ١٩١٢ - ١ - ٩٧ مع تعليق Perceiou ، واسكارا - ٢٥٢ - ص ٢٨١ ، ويتشكك بعض الفقه الفرنسي وأحكام المصالحم في اجبار الشريك على رد « الأرباح » الصورية التي حصل عليها ، ويستدلون في ذلك بأحكام المواد ٥٤٩ ، ٥٥٠ من المجموعة المدنية الفرنسية والتي تبين امتلاك الشار المدنية بحسن نية ، راجع في هذا ليون كان - ريتو - ٢ مكرر - ٥٢٩ - ص ٥١٧ . وراجع أيضاً محكمة الجزائر ٢٤ مارس ١٨٦٧ ، داللو ١٨٦٧ - ٢ - ٢٣ . غير أن هذا الرأي لم يسد في الفقه باعتباره أن ما يوزع من هذه « الأرباح » الصورية لا يعتبر بأى حال من الأحوال من قبيل الثمار المدنية التي تكتسب بمجرد القبض .

(٣) ليون كان - ريتو ، ٥٣٩ مكرر ، اسكارا ، ص ٢٨٢ . (٤) وهو شائع الاستعمال في شركات التوصية بالنسبة للشركاء الموصين . وربما كان هذا الشرط إحدى بصيات القرون الوسطى فيما عرفته بمعد « الكومندا » Commanda : الذي كان أصل تلك الشركة ، وكان يحصل بمقتضاها المقرض على فائدة ضخمة مقابل القرض الذي يحصل عليه المدين لاستثماره في التجارة .

راجع في هذا الشرط بالنسبة لشركات التوصية : Molierac : De La Clause d'interets fixes dans les sociétés en Commandites Rev. des Sociétés. 1938. راجع ص ١١٢ - ١٢٥ .

تحتسب عادة بنسبة نصيب كل شريك في رأس المال . ويجرى هذا التوزيع  
الشئوى سواء أحققت الشركة أرباحاً أو منيت بخسائر .

ولا يخفى ما في إعمال هذا الشرط من مخاطر ، لا سيما عندما تمنى  
للشركة بخسائر . اذ يقتضى تنفيذ هذا الشرط أن توزع على الشركاء مبالغ  
تقتطع حتماً - مادامت الأرباح منعدمة - من رأس المال الذى يكون  
الضمان العام لدائنى الشركة . وتزداد خطورة شرط الفائدة الثابتة في  
الشركات التى تكون مسئولية الشريك عن ديون الشركة مسئولية محدودة  
بقدر ما أسهم به في رأس المال . ولا يكون لدائنى الشركة من ضمان  
الرأس المال الذى يقتطع منه سنوياً مبالغ على هيئة فائدة ثابتة توزع  
على الشركاء . لذلك كان طبيعياً أن يثور من حوله الجدل الفقهي وتختلف  
أحكام القضاء بشأن سريانه على الغير .

ولقد تردد الفقه والقضاء - بادئ الأمر - في القول بصحة هذا  
الشرط وسريانه على الغير . غير أنهما ما لبثا أن أجازا ذلك ، وانما تشدداً  
في إعمال أثره . اذ استلزمت كثير من المحاكم ، من ناحية ، أن يكون الشرط  
معاصراً لنشأة الشركة ، وعلى ذلك أبطلت شرط الفائدة الثابتة متى جاء  
لاحقاً لهذا التاريخ . ومن ناحية أخرى ، اشترطت لسريانه على الغير  
أن يشهر هذا الشرط أشهراً لا يثور معه أى شك أو غموض<sup>(١)</sup> . كما ذهبت  
بعض المحاكم الى إجراء تفرقة بين الأسس التى تجرى عليها التوزيعات ،  
فأبطلت الشرط متى كانت هذه التوزيعات تقتطع من رأس المال ، وأجازته  
في الحالة التى يتم توزيع الفائدة الثابتة فيها من باب المصروفات  
العمومية<sup>(٢)</sup> .

(١) وكللت المحاكم نظمهم لذلك ، تضلاً على إجراء الشهر القانوني  
- أن ينشر هذا الشرط في الصحف - أنظر نقض فرنسي ١٥ نوفمبر سنة  
١٩١٠ دالوز ١٩١٢ - ١ - ٦٥ مع تعليق لبون كان .

(٢) محكمة باريس ١ يونيو سنة ١٨٦٧ ، ١ أغسطس سنة ١٨٧٧  
سرى ١٨٧٨ - ٢ - ٢٢٥ مع تعليق Lalbérge ، لمؤلف فرنسي ، ر. مارس  
سنة ١٨٨١ . دالوز ١٨٨١ - ١ - ١٦٨ .

ولقد كانت لسوء استعمال شرط الفائدة الثابتة ، سبباً لتحريمه في قانون الشركات الفرنسي الصادر في يوليو ١٩٦٦ • اذ قضى في المادة ٣٤٨ بتحريم هذا الشرط ، وكل شرط يشتبه به ، وقضى ببطالان كل اتفاق يخالف ذلك •

ونرى أنه وإن كان لا يمكن القول بتحريم هذا الشرط على إطلاقه في ظل التشريع المصري القائم ، حيث لا يوجد نص يقرر ذلك • إلا أننا نرى التشدد في أعمال آثار هذا الشرط على النحو الذي كان يجري عليه القضاء الفرنسي قبل صدور قانون الشركات الجديد • اذ يجب على المحاكم — عندنا — أن تبطل هذا الشرط متى تبين لها أن تفسيمه في اتفاق لاحق على انشاء الشركة قصد به أساساً التحايل لاسترداد رأس المال ، كما يجب القول بعدم سريان هذا الشرط على الغير إلا بعد شهره ونشره • وأن تمول التوزيعات التي تجرى سنوياً من المصروفات العمومية دون المسلس برأسي المال •

## الفصل الخامس في انقضاء الشركة وآثاره

١١٩ — نظمت المجموعة المدنية انقضاء الشركة والآثار التي تترتب عليه في المواد من ٥٢٦ الى ٥٣٧ . ولقد عدت أسباب انقضاء الشركة في المواد من ٥٢٦ الى ٥٣١ ، ثم تحدثت عن آثار هذا الانقضاء ، وهي تصفية الشركة وقسمتها في المواد من ٥٣٣ الى ٥٣٧ . ولم تتضمن المجموعة التجارية أية إشارة لانقضاء الشركة ، وإنما تركت ذلك — على ما يبدو — للقواعد العامة في القانون المدني . وحتى القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ الخاص بشركات الأموال والشركات ذات المسؤولية المحدودة جاءت نصوصه غفلا عن تنظيم تلك المسألة .

ونقسم دراستنا لانقضاء الشركة في بحثين أساسيين، البحث الأول : عن أسباب انقضاء الشركة بوجه عام ، أما البحث الثاني ، فخصه لآثار انقضاء الشركة .

### البحث الأول

في

أسباب انقضاء الشركة بوجه عام

١٢٠ — عدت المواد من ٥٢٦ الى ٥٣١ من المجموعة المدنية أسباب انقضاء الشركة . ويبين من استقراءها ، أن من بينها أسبابا عامة لانقضاء تنقضي بها الشركة مهما كان نوعها وشكلها ، ومنها ما هو خاص بالشركات التي تقوم على الاعتبار الشخصي للشريك .

ومادونا بصدد دراسة النظرية العامة للشركة ، فسنبصر بحثنا لأسباب انقضاء الشركة على الأسباب العامة ، مرجئين بحث أسباب انقضاء شركات الأشخاص عند معرض دراستنا لكل شركة على حدة .

وبين من استعراض الأسباب العامة أن منها ما يترتب عليه الانقضاء بقوة القانون ، ومنها ما يتوقف فيها الانقضاء على إرادة الشركاء أو حكم القضاء .

## الفروع الأولى في

### أسباب انقضاء الشركة بقوة القانون

أولاً : انتهاء أجل الشركة المحدد بالعقد :

١٢١ - الأصل أنه متى كانت الشركة محددة الأجل ، فإن حلول هذا الأجل يترتب عليه انحلال الشركة بقوة القانون ، ولو لم تكن قد حقت بعد الترخيص الذي أنشئت من أجله<sup>(١)</sup> . ومع ذلك إذا تبين من الظروف ونية المتعاقدين أنهم لم يقصدوا تحديد أجل الشركة تحديداً مطلقاً ، وإنما كان تحديده على وجه التقريب بحسب أن العمل الذي استهدفته الشركة لا يستغرق وقتاً طويلاً ، فإن أعمال نية المتعاقدين يستلزم اعتبار الشركة قائمة ومحفوظة بشخصيتها إلى أبعد الأجلين : انقضاء المدة أو تحقيق العمل<sup>(٢)</sup> . ومع ذلك نرى في هذا الفرض أنه متى انتهى العمل الذي أنشئت من أجله الشركة تعين القول بانحلالها ولو لم يكن أجلها قد حل بعد ، ذلك لأن تحديد الأجل تحديداً تقريبياً كان قد استهدف - في واقع الأمر - الرغبة في الحفاظ على الشركة حتى تحقق غرضها ، فمتى تحقق هذا الغرض وانتهت الشركة العمل تعين القول بانحلالها<sup>(٣)</sup> .

(١) أنظر نقض فرنسي ٧ أكتوبر سنة ١٩١٨ ، دالوز ١٩٢٣ - ١ - ١٠ ، وأيضا أنظر نقض مصري ١٩ أبريل سنة ١٩٥٥ ، مجموعة القواعد - ج ١ - ص ٦٩٢ - رقم ٢٠ وأيضا نقض مصري ١٨ مايو سنة ١٩٧١ - المجموعة سن ٢٢ - ص ٦٣٣ . وراجع : ريبير - روبلو ، الطبعة الخامسة سنة ١٩٦٨ ، نبذة ٦٨٩ ص ٢٩١ ، نان راين ، المرجع السابق ص ٢٣٩ .

(٢) في هذا المعنى ليون كان - رينو ، المرجع السابق ج ٢ مكرر - ٣٠٦ ، ص ٣٠٣ ، وأيضا أكتفم للخولى ص ٧٥ . وراجع كذلك : J. Azéma : La durée des contrats successifs

رسالة دكتوراه - ليون ١٩٦٨ مقرة ٢٨ وما بعدها .  
(٣) ليون كان - رينو ، ص ٣١٣ ، وعكس ذلك أكتفم للخولى ص ٥٦ هامش ( ٢ ) .

وكذلك يمكن للشركة أن تستمر بعد حلول الأجل ، إذا كان الشركاء قد اتفقوا صراحة قبل حلول أجلها على هذا الاستمرار . والأصل أن يتم الاتفاق على استمرار الشركة على هذا النحو بالاجماع ، لأنه يعتبر بمثابة تعديل للعقد ، إلا أن يكون العقد قد أوصح الأغلبية اللازمة لاجراء مثل هذا التعديل . ولا يترتب على استمرار الشركة في هذه الحالة تغيير في شخصيتها القانونية أو النظر إليها باعتبارها شركة جديدة<sup>(١)</sup> .

وعلى العكس من ذلك ، متى حل أجل الشركة ، ولم يكن الشركاء قد اتفقوا قبل هذا على استمرارها ، فانها تنحل بقوة القانون ، فإذا استمرت بعد ذلك في مباشرة نشاطها ، سواء أكان هذا الاستمرار نتيجة لاتفاق صريح تم بين الشركاء بعد حلول الأجل ، أو نتيجة لاتفاق ضمنى باستمرار الشركة في مباشرة ذات العمل رغم حلول الأجل ، اعتبرت الشركة القائمة شركة جديدة وليست امتداداً للشركة القديمة التي انقضت بقوة القانون<sup>(٢)</sup> .

غير أنه في حال الاتفاق صراحة أو ضمناً على استمرار الشركة ، يجوز طبقاً لنص المادة ٣/٥١٦ مدنى ، لدائى أحد الشركاء الاعتراض على هذا الاستمرار<sup>(٣)</sup> ، ومتى قام مثل هذا الاعتراض<sup>(٤)</sup> ، تعين تصمية

(١) وتنص على ذلك صراحة المادة الخامسة من قانون الشركات الفرنسى الجديد .

وراجع أيضاً في هذا المعنى De Carfort : La prorogation des Sociétés Commerciales. Paris. 1964.

(٢) استئناف القاهرة ٢٢ يناير سنة ١٩٥٥ ، موسوعة القضاء التجارى ص ٥٥٧ رقم ١٢١٦ ، ونقضى بخلى ١٩ مايو سنة ١٩٥٥ المشار اليه ، وانظر كذلك المذكرة الإيضاحية لجبوعة الأعمال التحضيرية - ج ٤ - ص ٣٧٠ .

(٣) وتقول المادة ٣/٥١٦ « الامتداد » بدلا من الاستمرار ، ونرى انه تعبير غير موفق من المشرع ، ذلك لانه قد رأينا أن الشركة القائمة ليست امتداداً للشركة القديمة التي انحلت بقوة القانون ، وانما شركة جديدة ، تكتسب شخصية جديدة .

(٤) ويرى بعض من الفقهاء المصرى انه يجوز لدائى الشريك الاعتراض على استمرار الشركة ليس فقط في حال استمرارها صراحة أو ضمناً بعد حلول الأجل وانما ايضاً وبدرجة أكبر في حال الاتفاق الذى يتم بين الشركاء قبل حلول الأجل ( انظر اكنم الخولى ) . ويمكن لنا ان نشكك في صحة هذا الرأى ، ذلك لانه ان جاز لدائى الشريك الاعتراض على استمرار الشركة الذى جاء نتيجة لاتفاق صريح أو ضمنى بعد حلول

الشركة تصفية نظرية ، واستفراج حصة الشريك المدين كيما يستطيع دائنوه التنفيذ عليها ولا يؤثر ذلك في استمرار الشركة مع باقى الشركاء ، غير أن الشريك يلتزم بتعويض الشركة عن الحصة التى تم التنفيذ عليها ، وذلك عن طريق تقديمه لحصة أخرى (١) .

### ثانيا : انتهاء العمل الذى أنشئت من أجله الشركة :

١٢٢ — اذا أنشئت الشركة بقصد تحقيق غرض معين ، فان تحقيق هذا الغرض يترتب عليه انحلالها بقوة القانون . وقد أشارت الى ذلك المادة ١/٥٢٦ مدنى . اذ قضت بانحلال الشركة متى انتهى العمل الذى قامت من أجله . ولعل هذا السبب — انتهاء العمل — من الأسباب العامة الأكثر شيوعاً في شركات المحاصة ، التى تقوم غالباً بقصد تحقيق غرض معين ينعدم بتحقيقه سبب وجودها . وتتطلب الشركة بانتهاء العمل الذى استهدفته حتى ولو كان أجلها المحدد بالمقد لم يحل بعد (٢) .

ويثور التساؤل في الغرض الذى يحل فيه أجل الشركة ، وهى لم تنته بعد من تحقيق الغرض الذى أنشئت من أجله . ونرى — مع غلبة

---

= [أجلها ، نائنا نرى أنه لا يجوز لدائنيه الاعتراض على ابتداء الشركة الذى تم قبل طول الاجل وذلك على منس ما يرى المؤلف . لان الاستمرار في الحالة الاولى — بعد حلول الاجل — يعنى ان الشريك كان من المقرضى وقد انحلت الشركة بقوة القانون ان يستولى على حصته لتستقر في ذمته ولتكون ضمن الضمان العام لدائنيه . اما وأنه قد وافق على استمرار الشركة فانه يمكن اعتبار ذلك بمثابة خروج جديد للحصة في ذمته لتستقر في ذمة الشركة الجديدة ، وهنا يمكن قبول اعتراض دائنى الشريك ، اما في حالة الانساق على ابتداء الشركة قبل حلول الاجل ، فان للشركة لا تنتهى على الاطلاق ولا تغير من شخصيتها ولا من ذمتها ومكوناتها ، وبالتالي فان حصة الشريك لا تتحرك من ذمة الشركة لتعود الى ذمته كما هو الحال في الغرض الاول . بل تظل مستقرة في ذمة الشركة التى تمتد . وما دام الامر كذلك فلا يتصور ان يكون لدائنى الشريك الحق في الاعتراض على هذا الابتداء بهدف التنفيذ على حصة لم تخرج على الاطلاق من ذمة الشركة .

(١) راجع محسن شفيق ص ٢٧٧ .

(٢) ليسون كان — وينسو — ٢٠٦ — ص ٣١٣ ، نقض فرنسى ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٧٥ — المجلة الفصلية ١٩٧٦ ع ١ — ص ١٠٩ .

الفتحة - أن الشركة لا تتحل في هذا الفرض وإنما تستمر حتى انتهاء العمل الذي قامت أساساً لتحقيقه . لأن القول بالانحلال للشركة في هذا الفرض يتضمن على الأرجح مخالفة صريحة لأرادة العاقدین ، بحسبان أن تحديد الأجل في العقد - في هذه الحالة - ليس له الا قيمة ثانوية ، أو جاء بصفة احتياطية<sup>(١)</sup> .

ومتى انتهى العمل ، وواصل الشركاء رغم ذلك ممارسة أعمال من ذات الأعمال التي قامت بها الشركة ، استمرت الشركة باعتبارها شركة جديدة ، سنة قسنة ، وبذات الشروط ( م ٢/٥٢٦ مدتي ) . ويجوز لدائني أحد الشركاء الاعتراض على هذا الاستمرار ، ويترب على الاعتراض وقف أثر الاستمرار بالنسبة لهذا الشريك وحده ، على ذات النحو الذي رأيناه في انتهاء أجل الشركة .

#### ثالثاً : انهيار ركن تعدد الشركاء :

١٢٣ - سبق أن رأينا أن الشركة تقوم في التشريعات اللاتينية وفي قانوننا المصري على تعدد الشركاء . وعلى ذلك فإذا حدث أثناء حياة الشركة أن تجمع رأس مالها في يد شخص واحد<sup>(٢)</sup> ، أو نقص عدد الشركاء عن الحد الأدنى الملائم قانوناً في بعض الشركات ، كما هو الحال في شركات المساهمة فإن الشركة تتحل وبقوة القانون<sup>(٣)</sup> .

وهذا السبب من أسباب الانحلال بقوة القانون ، وإن لم يرد به نص

---

(١) في هذا المعنى راجع : Herpin-Bosvieux; Traité general théorique et Pratique des Sociétés. Paris. 1935. T. I. N. 104. وأيضاً : كابل بلش . ص ٦٤٨ .

(٢) راجع : نقض فرنسي ١٤ أبريل سنة ١٩٨٢ - دالوز - سري أبريل ١٩٨٢ ص ٣٥٤ .

(٣) أنظر نقض تجاري نورسي ٢١ نوفمبر ١٩٥٥ ، مجلة الأسبوع القانوني ١٩٥٦ - ٢ - رقم ٩٠٨٢ .  
وأنظر أيضاً في هذا المعنى : J. Leblond : De la réunion des toutes le parts ou actions entre les mains d'une Seule personne. Rev. Trim. Dr. Commercial. 1962. p. 417.

عام في قانوننا المصري ، إلا أن إعماله لا يثير أى شك ، بحسبان أن الشركة — كما قدمنا — لا تقوم أصلاً إلا مع تعدد الشركاء . فلذا انهار هذا الركن أثناء حياة الشركة ، تمين تبعاً لذلك القول بانتهيارها وانحلالها . وقد خفف المشرع الفرنسي كثيراً من آثار انحلال الشركات لانتهيار ركن تعدد الشركاء وإن لم يستبعده تماماً . إذ نص قانون الشركات ( الصادر في سنة ١٩٦٦ ) في مادته القاسية على أن اجتماع كل حصص الشركة أو أسهمها في يحد شخص واحد ، لا يترتب عليه انحلالها بقوة القانون . وأجاز تصحيح هذا الوضع في خلال سنة على الأكثر ، وإلا لكان لكل ذى شأن طلب حل الشركة قضاء ، كما أجاز المرسوم رقم ٦٧ — ٢٣٦ الصادر في مارس ١٩٦٧ ، في مادته الخامسة للشخص الواحد الذى تجمع بين يديه رأس مال الشركة ، أن يحلها بنفسه عن طريق إشعار يقدم لقلم كتاب المحكمة التجارية انتهى تقع الشركة في فائرتها ، على أن يشهر الانحلال في السجل التجارى .

#### رابعا : هلاك رأس مال الشركة كله أو معظمه :

١٢٤ — تتحل الشركة بهلاك جميع رأس مالها أو جزء بحيث لا تبقى فائدة من استثمارها . ( م ١/٥٢٧ مدني ) .

وليس ثمة شك في انحلال الشركة بقوة القانون متى فُقدت كل رأسمالها أو معظمه ، وأعوزتها بذلك كل وسيلة لتحقيق غرضها <sup>(١)</sup> ، كأن تكون الشركة قد فقدت كل أو معظم موجوداتها في حريق أو غرق ، وهنا تكون الشركة أمام استحالة مادية لمواصلة نشاطها ، وكما هو معلوم ، يترتب على استحالة التنفيذ استحالة مادية انحلال الرابطة القانونية بقوة القانون . كذلك يأخذ حكم الاستحالة المادية سحب الامتياز المنسوح للشركة ، إذا كان نشاطها يتركز على استغلال هذا الامتياز <sup>(٢)</sup> ، أو أن

(١) انظر في هذا المعنى : استئناف مخطط ٢٩ إبريل سنة ١٩٢٥ .  
البولتان السنة ٢٧ من ٢٧٩ ، نقض فرنسي ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٧٥  
المقتصر إليه .

(٢) ليون كان — ريفو — ٢٠٨ — من ٢١٤ ، والآذرة الإيضاحية  
لحجوة الأعمال التحضيرية ج ٤ — من ٣٦٧ ، واستئناف مخطط ١٩ نوفمبر

يكون موضوع النشاط قد أصبح غير مشروع أو أصبح احتكاراً على الدولة وهيئاتها العامة<sup>(١)</sup> .

وإذا كان الأصل أن الهلاك الكلي لرأس المال يؤدي إلى انحلال الشركة بقوة القانون ، إلا أن هذا الأثر قد يوقفه حصول الشركة على مبلغ تأمين كانت قد أبرمته ضد احتمالات الحريق أو الغرق ، وذلك متى كانت هذه المبالغ تسمح للشركة بتجديد ما هلك أو بشراء البديل وتستطيع بذلك مواصلة نشاطها<sup>(٢)</sup> .

كما يمكن أن يترتب على الهلاك الجزئي لرأس المال انحلال الشركة غير أن هذا الانحلال لا يترتب بقوة القانون متى قام الخلاف على أهمية الجزء الهالك وقدرة الشركة على مواصلة نشاطها بالجزء الباقي . وهنا يتعين عرض أمر الانحلال على القضاء ، ويكون لمحكمة الموضوع - في حالة طرح النزاع عليها - سلطة تقديرية في تقرير انحلال الشركة على ضوء ما يبين لها من أهمية الجزء الهالك وحجم نشاط الشركة ، وما إذا كان يتناسب مع الجزء المتبقى من رأس المال<sup>(٣)</sup> . وتغافياً لذلك ، غالباً ما ينص في عقد الشركة على مقدار أو نسبة هلاك رأس المال الموجبة لانحلال الشركة ، ومثال ذلك ما نص عليه من أنموذج العقد الابتدائي

---

== ١٩٠٣ البولسان ، السنة ١٥ - ١٠ . ، نفى مصرى ٢١ مارس سنة ١٩٧٩ - م ٣٠ - ع ١ ص ١٩٧ .

(١) اسكلرا . م ٢٩٦ ، استئناف ٢٩ أبريل سنة ١٩٢٥ .  
البولتان . السنة ٣٧ م ٣٧٩ ، ومصر الابتدائية ١٨ نوفمبر ١٩٤٠ .  
الحماية ، السنة ٢١ ص ٣٦١ .

(٢) في هذا المعنى فان راين . المرجع السابق - ٣٤٣ - م ٢٤١ ، وليون كان - رينو المرجع السابق ، واستئناف مختلط ٢٩ أبريل سنة ١٩٢٥ المشار إليه ، والا تمين القول بانحلال الشركة بقوة القانون .  
(٣) نفى فرنسي ١٢ أبريل سنة ١٩٠٠ . دالوز ١٩٠١ - ١ - ٣١٥ ، ونفى آخر ١٣ ديسمبر ١٩٢٦ . مجلة الشركات ١٩٢٧ - ١٨٧ .  
وراجع أيضاً استئناف مختلط ٢٩ أبريل سنة ١٩٢٥ المشار إليه . ولا يعتبر - في رأى المحاكم البلجيكية - من قبل الهلاك الجزئي الذي يؤدي إلى انحلال الشركة أن تكون ميزانية الشركة قد كشفت في خصوم تعامل تماماً مع الموجودات (الاصول) . انظر محكمة بروكسل ٢٨ مايو ١٩٤٧ منشور في Journal de Tribunaux 1943. 199.

لشركات المساهمة ونظامها القانوني على أنه في حالة خسارة نصف رأس المال تحل الشركة قبل انقضاء أجلها الا اذا قررت الجمعية العمومية غير العادية خلاف ذلك .

ولقد تعرضت المادة ٢٥٧/٢ لهلاك الحصة التي تعهد أحد الشركاء بتقديمها ، وأثر ذلك على الشركة ، إذ قررت أنه « اذا كان أحد الشركاء قد تعهد بأن يقدم حصته شيئاً معيناً بالذات وهلك هذا الشيء قبل تقديمه أصبحت الشركة منحلة في حق جميع الشركاء » .

والحصة التي يقصدها النص هي الحصة العينية ، لأنها هي وحدها القابلة للهلاك بالمعنى القانوني ، ذلك لأن التلخيصات لا تهلك *Generz non Pereunt* . وهذا النص مأخوذ عن نص المادة ١٨٦٧/٢ من المجموعة المدنية الفرنسية<sup>(١)</sup> . ولقد أثار تفسيره بعض الخلافات في الفقه الفرنسي<sup>(٢)</sup> . ويفترض النص بالضرورة أن الحصة قد هلكت بين يدي الشريك قبل تقديمها للشركة ، ذلك لأنها لو هلكت بعد انتقال ملكيتها وتسليمها للشركة لا يمكن انحلال الشركة بقوة القانون ، الا أن يكون هلاكها بمثابة هلاك كلى أو لجزء كبير من رأس المال ، وهو ما تكفلت به الفقرة الأولى من نص المادة ٥٢٧ مدني<sup>(٣)</sup> . وعلى ذلك يترتب انحلال الشركة بقوة القانون في هذا الفرض وفي مواجهة جميع الشركاء متى هلكت الحصة التي تعهد بتقديمها الشريك قبل انتقالها الى ملكية الشركة ، اذ يستحيل بالهلاك

(١) ويقول نص الفقرة الثانية من المادة ١٨٦٧ مدني فرنسي :

*Lorsqu'un associé a Promis de mettre en Commun la propriété d'une chose, la perte survenue avant que la mise en soit effectuée, opère la dissolution de la société par rapport à tous les associés.*

(٢) راجع في هذا : ليون كان - رينو . ج ٢ مكرر ، نبذة ٢٠٩ من ٢٠٤ وما بعدها ، وأيضاً :  
الرجع السابق ٢٧٤ - من ٢٢٧ .

(٣) وهذا ما يستفاد من نص الفقرة الأولى من المادة ١٨٦٧ من المجموعة المدنية الفرنسية .

مساهمة الشريك بحصة في الشركة ، وينهار بالتالي ركن من أركانها الخاصة وهو تقديم للحصص<sup>(١)</sup> .

ويبدو — في نظرنا — أن هذا النص قد قصد الحالة التي تكون لحصة الشريك هذه أهمية بالغة يستحيل على الشركة بدونها مباشرة نشاطها ، كأن يكون الشريك قد تعهد بتقديم براءة اختراع أنشأت الشركة خصيصاً من أجل استغلالها ، ثم استحقت هذه البراءة للغير ، أو استولت عليها الدولة . إذ يستحيل هنا استمرار الشركة ، فتحل بقوة القانون وفي مواجهة كافة الشركاء .

#### خامساً : التأميم : Nationalisation

١٢٥ — والتأميم سبب من أسباب انحلال الشركة بقوة القانون . غير أن الآثار التي تترتب عليه تختلف إلى حد بعيد عن تلك التي تترتب على انحلال الشركة للأسباب الأخرى .

ويقصد بالتأميم نقل ملكية المشروع الخاص إلى « الأمة » لتمتع ملكية عامة وتتولى إدارتها أجهزة الدولة مستهدفة في ذلك المصالح الوطنية . ويتم ذلك عادة مقابل تعريض يدفع إلى أصحاب المشروع أو الشركاء .

وللتأميم تاريخ يهول البحث فيه ، وفلسفة تختلف باختلاف وجهات نظر المشرعين<sup>(٢)</sup> . وسنعرض لذلك في مقام آخر ونقتصر الكلام هنا عن الآثار القانونية التي تترتب على التأميم .

ويتربط على التأميم نتائج قانونية بالنسبة للشركة وما تتمتع به

---

(١) راجع المذكرة الإيضاحية لجموعه الأعمال التحضيرية — ج ١ ص ٢٧٢ .

(٢) راجع في هذا Girard Lyon-Caen : Les diverses nationalisations. Droit Social. 1925. P. 41. Katzarov : Theorie de la nationalisation.

من شخصية قانونية . أول تلك الآثار انحلال الشركة المؤممة تأميمًا كليًا ، وتندعم بالتالي شخصيتها القانونية<sup>(١)</sup> ، ومع ما يترتب على ذلك من حل لأجهزتها الادارية . ويدهى أن أعمال المنطق الشكلى كان يتمين معه القول بتصفية الشركة تصفية فعلية ، تمهيداً لتقسيمها ، غير أنه لا كان الهدف من التأميم نقل ملكية الشركة الى الأمة لتسخيرها في خدمة الصالح العام ، لذلك يقتصر الأمر على تصفية نظرية للوقوف على أصول وخصوم الشركة .

أما الأثر الثانى للتأميم ، فانه بانتقال ملكية الشركة الى الأمة لتديرها الدولة ، تنشأ شخصية قانونية جديدة منبته الصلة بالشخصية القديمة ، لتبشئ النشاط بأساليب المشروعات الخاصة<sup>(٢)</sup> ، ولا يغير من ذلك كونها خاضعة لأجهزة الاشراف الحكومى .

ومتى كان موضوع النشاط هو الأعمال التجارية خضعت الشركة للمؤممة لأحكام القانون التجارى<sup>(٣)</sup> ، وتكتسب صفة التاجر ، وخضعت لالتزامات ونظم التجار بالقدر الذى لا يتعارض مع القواعد الخاصة المعمول بها .

## الفرع الثانى

أسباب انقضاء الشركة رضاء أو قضاء

أولاً : اتفاق الشركاء على انحلال الشركة :

١٢٦ - ويجوز للشركاء الاتفاق على حل الشركة قبل حلول أجل انقضائها المحدد فى العقد . وقد أشارت الى ذلك المادة ٢/٥٢٩

(١) كاتزاروف . المرجع السابق ص ٣٣٨ ، ريبير - رويو . المرجع السابق طبعة ١٩٦٨ . نبذة ١٦.٦ - ص ٦٩٥ . ورجع مبكر ذلك لكتنم الخولى ص ٢٣٥ . وبأ بعدد ، محسن شفيق ص ٢٠٨ .  
(٢) انظر مثلاً المادة الثانية من القانون رقم ٢٨٥ لسنة ١٩٥٦ بشأن تأميم شركة قناة السويس .

(٣) انظر مجلس الدولة الفرنسى فى ١٢ فبراير سنة ١٩٥٨ ، المنشور Droit. Social ١٩٥٨ - ٦٦٥ مع تقرير مموض الدولة Heumann

مبنى التي نقول «وتنتهى» (الشركة) أيضاً بإجماع الشركاء على «طها» .  
والإجماع على حل الشركة لازم ما لم يقض العقد بخلاف ذلك ، كأن  
يشترط أغلبية معينة لغض الشركة<sup>(١)</sup> . ومتى قرر الشركاء حل الشركة ،  
تعين اتخاذ إجراءات تصفيتها تمهيداً لتقسيم موجوداتها .

### ثانياً : اندماج الشركة في شركة أخرى :

١٢٧ - لم تتعرض المجموعة المدفوعة لهذا السبب من أسباب  
انحلال الشركات<sup>(٢)</sup> ، غير أن المشرع رغبة منه في تشجيع «اندماج  
في شركات المساهمة كان قد أصدر القانون رقم ٢٤٤ لسنة ١٩٦٥ بشأن  
الاندماج في شركات المساهمة ، ونظم إجراءات وطرق الاندماج في هذه  
الشركات ، ونظمه ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ من المواد ١٣٠ الى ١٣٥ .

ويقصد بالاندماج Fusion تلاصم شركتين قائمتين ، تلاهما  
يقتضى بالضرورة فناء كل منهما أو إحداهما ليكونا معاً شركة واحدة<sup>(٣)</sup> .  
وللاندماج صورتان : الأولى : الاندماج بطريق المزج  
Par Combinaison والثانية : الاندماج بطريق الضم أو الابتلاع  
Pan annexion ou absorption وهذه الصورة الثانية هي الشائعة<sup>(٤)</sup>  
وفي الصورة الأولى ، الاندماج بطريق المزج ، تحل كلتا الشركتين  
وتغنى شخصيتهما ليكونا معاً شركة جديدة ، تعمل على المرح القانوني

---

(١) وتنص المادة ٢٦٢ من مشروع قانون الشركات على انحلال  
الشركة إذا أجمع الشركاء على إنهاء مدتها ما لم ينص عقد الشركة على  
الاكماء بأغلبية معينة .

(٢) وقد ذكرت المادة ٣٦١ من مشروع قانون الشركات الاندماج من  
بين الأسباب التي تحل بها الشركة .

(٣) أنظر نقض فرنسي ٢٨ يناير سنة ١٩٤٦ . دالوز ١٩٤٦ - ١٦١ .

(٤) راجع : Retail. Fusions de setietes. 2 éd 1958. G.  
Vaastur. Les fusions et Scissions de Societes par actions in  
Melanges Mosse. Paris 1961. T. III. P. 579.

وتوجد صورة أخرى تسمى الاندماج الانصافي Fusion-Scission  
وهي عبارة من مزيج من الاندماج والانقسام ، ويتم عن طريق انفصال جزء  
شركة قائمة الى تسمين ، يندمج كل قسم منها مع شركة قائمة ، أو يكون مع  
هذه الشركة القائمة شركة أخرى جديدة .

بشخصية قانونية تثبت الصلة بالأشخاص المعنوية الفانية • أما الاندماج بطريق الضم أو الابتلاع فيقتصر الأمر فيه - كما بين من اسمه - على أن تضم أو تبتلع إحدى الشركتين الشركة الأخرى • ويعنى ذلك أن الشركة الدامجة *Société absorbée* تقلل محتلة بشخصيتها ولا تنقضى ، بينما تفنى وتحتل الشركة المندمجة *Société absorbante* لتصبح بالاندماج مجرد زيادة رقمية في رأس مال الشركة الدامجة •

ولكى تتم عملية الاندماج ، يجرى تقدير أصول الشركتين في حالة الاندماج بالترج ، أو تقدير أصول الشركة المندمجة في حالة الاندماج بالابتلاع<sup>(١)</sup> ، ويعتبر الاندماج بمثابة حل للشركة المندمجة قبل حلول أجلها<sup>(٢)</sup> ، ولذلك يتمين اجماع الشركاء عليه ، إن لم يكن المقعد قد اكتفى بأغلبية معينة •

ومن المقرر أن يجوز لدائتي الشركة المندمجة الاعتراض على إدماجها في الشركة الأخرى ، ذلك لأن الادماج لا يعدو كونه تجديدًا للاتزام عن طريق تغيير المدين ( م ٢/٣٥٢ مدني ) وهو ما لا يجوز الابواقفة الدائتين<sup>(٣)</sup> •

ثالثًا : انحلال الشركة عن طريق القضاء لوجود المسوغ القانوني :

١٢٨ - تنص المادة ٥٣٠ في المجموعة المدنية على أنه « يجوز للمحكمة أن تقضى بحل الشركة بناء على طلب أحد الشركاء ، لعدم وفاء

---

(١) راجع في هذا : Pinoteau: L'évaluation des entreprises au Cas de fusion.

معالين منشورين في 20. I. 1961. Gaz. Pal. 1959. I. 70.

(٢) ريبير - رويو ١٦١١ • ص ٧٨٧ • ، نقض مصري ٧ ديسمبر ١٩٦٧ - المجموعة س ١٨ ، ص ١٨٥١ •

(٣) في هذا المعنى المرجوم الدكتور محمد صالح • نرح القانون التجاري • الطبعة السابعة • الجزء الأول - نبذة رقم ٢٠٥ ص ٤٢٧ •

وراجع تفصيلًا في اندماج الشركات : حسام عبد القنى الصغير - رسالة دكتوراه - جامعة القاهرة - ١٩٨٧ • وهي رسالة قية •

الشريك بما تعهد به أو لأى سبب آخر لا يرجع الى الشركاء ، ويقدر القاضى ما ينطوى عليه هذا السبب من خطورة تسوغ الحل .

« ويكون باطلا كل اتفاق يقضى بغير ذلك » .

وعلى ما يبين من النص ، أن انحلال الشركة بحكم قضائى بناء على طلب أحد الشركاء ، أما أن يرتكز على اخلال أحدهم بتنفيذ ما تعهد به قبل الشركة ، أو على مسوغات أخرى تنطوى على درجة من الخطورة يستحيل معها على الشركة مواصلة مسيرتها .

ويجوز انحلال الشركة نتيجة لعدم تنفيذ أحد الشركاء لالتزاماته . كأن لا يقدم الشريك الحصة التى تعهد بتقديمها ، أو كانت حصته عملا فامتنع عن العمل لحساب الشركة<sup>(١)</sup> ، أو امتنع المدير الشريك عن الادارة أو أساءها<sup>(٢)</sup> . وواقع الأمر أن عدم تنفيذ أحد الشركاء لالتزاماته لا ينعو كونه سببا لطلب فسخ العقد طبقا للقواعد العامة . ومن ثم لا يكون من حق الشريك المتخلف عن التنفيذ الاستفادة من خطئه وطلب حل الشركة ، وإنما يقوم هذا الحق لمفرد من الشركاء<sup>(٣)</sup> ، والذين يكون من حقهم مطالبة الشريك المخطئ بالتعويض عما عساه ترتب من اضرار<sup>(٤)</sup> .

ويجوز للمحكمة أن تقضى بحل الشركة - في حال طلبه - متى اقتضت من الوقائع المطروحة عليها أنه لا سبيل غير ذلك ، والمحكمة بهذا الصدد سلطة مطلقة لتقدير الوقائع المسوغة للحكم بحل الشركة ، ولا تخضع في ذلك لرقابة محكمة النقض<sup>(٥)</sup> . وحل الشركة أمر جوازى

(١) نقض فرنسى ١٦ نوفمبر ١٨٨٦ . دالوز ١٨٨٧ - ١ - ٣٩١ ، واستئناف مخطط ١٧ يناير ١٩١٧ . البولنان . السنة ٢٩ . ص ١٥٧ .

(٢) نقض فرنسى ٢١ فبراير ١٨٨٨ . دالوز ١٨٨٩ - ١ - ٤٢٩ .

(٣) الدكتور محمد صالح . المرجع السابق ، نبذة ٣٠٨ .

(٤) راجع في هذا المعنى : نقض مصرى ١٢ يونيه ١٩٦٩ المجوعة

- ص ٣٠ - ٩٢٩ .

(٥) انظر مصر الكلية ١٧ أبريل سنة ١٩٢٠ ، المحابية ، السنة ٢١

ص ٧٠ رقم ٢٤٨ ، ونقض فرنسى ٦ ديسمبر سنة ١٩٢٨ ، دالوز الأسبوعى

١٣٩ - ١٦٩ ، ونقض تجارى فرنسى ٦ مارس ١٩٥٧ ، دالوز ١٩٥٧

- Somm - ٩٩ .

للمحكمة . فلها أن ترفض الحل مع وجود المنسوخ القانوني وتكتفي بالتنفيذ العيني ، أو الحكم بالخل مع إلزام الشريك الذي تقاسم عن التنفيذ بالتعويض . وللمحكمة أن تقضى بحل الشركة متى تبين لها استحالة التقاض بين الشركاء لاستحكام الخلاف بينهم <sup>(١)</sup> ، أو لما انتاب الشركة من صعوبات خطيرة نتيجة لظروف معينة تحول بينها وبين ممارسة نشاطها <sup>(٢)</sup> ، كتغيير جذري للظروف الاقتصادية التي نشأت فيها الشركة ، أو لوجود سلعة جديدة لا تسمح بأى حال لسلع الشركة أن تنافسها <sup>(٣)</sup> . وطلب حل الشركة قضاء لوجود المبرر القانوني <sup>(٤)</sup> ، لا يجوز إيقافه أو تعطيله بنص في العقد <sup>(٥)</sup> ، ويعتبر باطلا كل اتفاق على خلاف ذلك (م. ٣٠٥/٣ مدني) . وما دام انحلال الشركة لا يتقرر في هذا الفرض إلا بحكم قضائي ، فإنه من المقرر أن الانحلال لا يترتب إلا من تاريخ صيرورة الحكم نهائياً وحائزاً لحجية الشيء المقضى فيه <sup>(٦)</sup> . كما أن الحكم بالحل هو من قبيل ما يسمى بالأحكام « المنشئة » ، إذ يقتصر

(١) نقض فرنسي ١٢ ديسمبر سنة ١٩٢٤ . دالوز . مجلة الأسبوع ١٩٣٥-٨٢ ، محكمة استئناف باريس ٢٧ فبراير سنة ١٩٥١ . مجلة الأسبوع القانوني (T.C.P.) ١٩٥٩ - ٢ - رقم ١١٣٥٧ . غير أنه لا يكتفى بمنسوخ الحل الانحلال بسوء التقاض - بين بعض الشركاء أو لوجود حنوفيات أوجدها طالب الحل نفسه . انظر استئناف مخطوط ١١ ديسمبر سنة ١٨٧٨ . المجموعة الرسمية المخططة السنة ٤ ص ٣٣ .

(٢) نقض فرنسي ١١ نوفمبر سنة ١٨٩٦ . دالوز ١٨٩٧ - ١ - ٢٣١ . ويمكن أن يترتب الحل في هذا الفرض بقوة القانون . لكنه غالباً ما يرفع الأمر إلى القضاء نتيجة للخلاف بين الشركاء حول تقدير تلك الصعوبات .

(٣) انظر محكمة Amiens ، ٧ أبريل سنة ١٩٠٨ ، جريدة الشركات ١٩٠٩ - ٨٥ .

(٤) وتقرر محكمة النقض المصرية أن طلب الحكم بنصفية الشركة يتضمن بالضرورة « بطريق اللزوم العقلي » طلباً بحل الشركة . راجع نقض ٥ مارس سنة ١٩٧٩ - المجموعة س ٣٠ ع ١ . ص ٧١٢ - ٧٢٦ . نقض ١٦ ديسمبر ١٩٨٥ - طعن رقم ١٥٦٤ لسنة ٥٠ .

(٥) نقض تجاري فرنسي ١٢ يونية سنة ١٩٦١ ، دالوز ١٩٦١ - ٦٦١

(٦) نقض فرنسي ١٢ يونية سنة ١٩٤٧ ، مجلة الأسبوع القانوني ١٩٤٧ - ٢ - رقم ٣٧٢٠ مع تقرير Lescot

أثره على اعدام الشخص المعنوي اعتباراً في تاريخ مسدوره متى تأييد (١) .

## المبحث الثاني

### في آثار انقضاء الشركة

١٢٩ - متى انحلت الشركة لأحد من الأسباب التي رأيناها ، وهي أسباب الانحلال بقوة القانون ، أو أسباب الانحلال الارادية أو القضائية ، تعين لإعمال آثار الانحلال . وهي تصفية الشركة تمهيداً لتقسيم موجوداتها بين الشركاء بعد استيفاء دائئى الشركة لحقوقهم .

غير أن ثمة مسألة فرعية ، ولكنها ذات بال ، تتوز بمناسبة تصفية الشركة وقسمتها ، وهي مصير الحقوق التي اكتسبها الغير في مواجهة الشركة ، والذي - لسبب أو لآخر - لم يتقدم لاستيفاء تلك الحقوق من موجودات الشركة عند تصفيتها وقسمة موجوداتها . وموطن التساؤل - في هذا المقام - هو : الى متى يظل حق هذا الغير قائماً في مواجهة الشركاء بعد حل الشركة وانقضائها . وعلى ما نرى يثور التساؤل حول تقادم حق الغير قبل الشركة والشركاء .

وعلى ذلك نقسم دراستنا في آثار انقضاء الشركة الى فروع ثلاثة :  
الأول : في تصفية الشركة .  
الثانى : في قسمة أموال الشركة .  
الثالث ، في تقادم الدعاوى التي ترفع على الشركاء في الشركات التجارية بسبب أعمال الشركة التي انقضت وتمت تصفيتها .

---

(١) نقض فرنسى ٢ يونية سنة ١٩٢٨ المشار اليه . ولقد جرى القضاء الفرنسى على تعيين مدير مؤقت من قبل محكمة الامور المستعجلة يتولى ادارة الشركة وتخضع لاشراف المحكمة لحين البت في الطعن على الحكم بالتأييد أو بإلغائه . وهذا يتعين الأخذ به في قضائنا المصرى ، انظر نقض فرنسى ١٠ بوليه ١٩٥١ ، Gas. Peel ١٩٥١-٢-٢٤٥ ، محكمة مارسيليا ( للامور المستعجلة 'تجارية' ) ٦ ديسمبر ١٩٥٧ مجلة الاسبوع القانونى ١٩٥٨-٢-١٠٤٠٨ مع تعليق Seignolle

## الفرع الأول في تصفية الشركة<sup>(١)</sup>

١٣٠ — ويقعد بتصفية الشركة ، أساسا العمليات التي يتم بمقتضاها إنهاء الآثار التي خلفتها الشركة التي انقضت ، وذلك — من ناحية — بالتصدي لانتهاء العمليات التجارية للشركة ، ومن ناحية أخرى تسوية المراكز القانونية للشركة باستيفاء حقوقها ، ولدائنها بدفع ديونهم من موجوداتها<sup>(٢)</sup> . فإذا كانت محصلة تلك العمليات ايجابية قسم الناتج على الشركاء . ومتى كانت — على النقيض — سلبية ، فإن ذلك يعني بالضرورة أن الشركة قد منيت بخسائر . وتعين على كل شريك الإسهام فيها حسب مسؤوليته عن ديون الشركة . وهكذا تبدو التصفية الرسيلة القانونية لتحقيق هذه الغايات .

ولم تظهر التصفية على هذا النحو الا في حوالى القرن السادس عشر ، ولم ينظمها القانون الرومانى ، اذ كان الشركاء عند انحلال الشركة يتكون أنصبتهم في حالة شيوع *Area Communis* ويعتبرونها كملكية مشتركة بينهم حتى تصفية حساباتهم فيما بينهم ومع الغير . وكان الشريك الذي يتولى ادارة الشركة هو الذى يقوم بمهام المصطفى كما لو كانت الأمور تخصه وحده ، وكان يقوم بدفع ديون الغير من دائنى الشركة ، وغالبا ما كان يتقدم أحد الشركاء أو بعضهم ككفيل له يضمن للغير ما تبقى له من دين قبل المصطفى . وبعد تمام عمليات التصفية ، يصبح من حق كل شريك أن يطالب بتسليمه ما يخصه من موجودات الشركة المتبقية<sup>(٣)</sup> .

(١) راجع في ذلك :

Baranton : Effets de la dissolution des sociétés

جازيت — بالى ١٩٥٧ — ٢ — ص ٢٩ وما بعدها .

Chassaignon : Le problem de la liquidation des sociétés.

جنا الشركات ١٩٥٩ ص ٣٧١ وما بعدها .

(٢) راجع : على الزينى ٢٦ — ص ٤٥٧ ، محسن شنيق — فقرة

٢١٤ ص ٢٨٢ ، أكرم الخولى ج ٢ — فقرة ٧٣ ص ٨٨ . وراجع : نقض

مصرى ١٦ ديسمبر سنة ١٩٨٥ — الطمن رقم ١٥٦٤ لسنة ٥٠ .

٢١٤ ص ٢٨٢ ، أكرم الخولى ج ٢ — فقرة ٧٢ ص ٨٨ .

(٣) راجع في هذا نيفلتى ، المرجع السابق — ج ٢ — ص ٦٦٨ وما بعدها .

ويحال بعض الفقهاء التقريب بين تصفية الشركة وتصفية ذمة المتوفى *Cujas* . غير أنه ثمة فروق واضحة بين الحالتين ، أهمها أن أموال المتوفى تنتقل مباشرة إلى ورثته ، ويتحمل كل وارث نصيبه في ديون التركة بحسب ما يناله من نصيب . والوضع غير ذلك في تصفية الشركة ، إذ لا تنتقل موجودات الشركة المنحلة مباشرة إلى الشركاء ، وإنما يسبقها بالضرورة تسوية ديونها ، ثم تقسيم الموجودات — كلما وبسطها — إلى الشركاء خالية من الديون <sup>(١)</sup> .

وتبدأ عمليات التصفية كقاعدة عامة من وقت انحلال الشركة . إلا أنه أحيانا ما يتأخر البدء في تلك العمليات حتى يتم اختيار أو تعيين المصفي . وهو إذ يباشر هذه المهام فإنه يعمل ككائب للشركة التي تمتفظ بشخصيتها القانونية طوال فترة التصفية وبالقدر اللازم لهذه العمليات <sup>(٢)</sup> .

١٣٠ - مكرر - والتصفية واجبة في جميع الشركاء - في حالة انقضاءها - باستثناء شركة المحاصة . تلك التي لا تتمتع بالشخصية القانونية <sup>(٣)</sup> ، ولا توجد بالتالي لها ذمة مالية مستقلة يمكن أن ترد عليها التصفية <sup>(٤)</sup> . وإذا انقضت شركة المحاصة ، فلا توجد تصفية بالمعنى القانوني للكلمة بقدر ما ترجد تسوية لحساب بين الشركاء لتحديد نصيب كل منهم في الربح أو في الخسارة . ويجوز القضاء

(١) راجع : *De la Morandière-Rodière Houin* للرجع السابق ٢٨١ ص ٢٤١ .

(٢) راجع : نقض مصري ٢١ مارس ١٩٧٩ - المجموعة - ص ٢٠ - ع ١٤ - ص ٩٩٧ .

(٣) راجع وتقرن مع ذلك : على الزيني - المرجع السابق - ٢٧ ص ٤٥٨ . استئناف بختلط ١١ مارس ١٩٢٥ - البولتان - ص ٢٥ ص ٢٧٥ .

(٤) محكمة ليون التجارية (فرنسا) ٦ فبراير ١٩٥١ - دالوز ١٩٥١ ص ٢٢٢ ، نقض فرنسي ١١ ديسمبر ١٩٥٦ - بولتان النقض - ١٩٥٦ ج ٣ ص ٢٩٤ ، بحكمة روان ٢٦ فبراير سنة ١٩٧١ جازيت باتي ١٩٧١-٢-٥٢٢ . وفي القضاء المصري : راجع : نقض ٢١ يناير سنة ١٩٢٢ - مجموعة القواعد - ج ١ - ص ٦٩٤ رقم ٤٧ ، نقض ٢٠ يناير ١٩٧٦ - المجموعة ص ٢٧ ص ٢٤٦ .

الفرنسي — أحيانا — تعيين مصرفى لأجراء هذا الحساب بشرط ألا يمنح سلطات تتنافى مع طبيعة هذه الشركة<sup>(١)</sup> .

وسنبحث على التوالى احتفاظ الشركة بشخصيتها القانونية أثناء تلك التصفية ونتائج ذلك ، ثم ندرس ثانيا المصفي : تعيينه وسلطاته .

أولا : احتفاظ الشركة بشخصيتها القانونية في فترة التصفية<sup>(٢)</sup> :

١٣١ — تحتفظ الشركة بشخصيتها القانونية طوال فترة التصفية ، وبالقدر اللازم لعمليات التصفية . وتلك قاعدة تشريعية نص عليها في المادة ٥٣٣ من المجموعة المدنية ، ويقرها مشروع قانون الشركات في المادة ١/٣٧٠

وتحتفظ الشركة المنحلة بشخصيتها القانونية على هذا النحو رغم ارادة الشركاء . وليس صحيحاً — في نظرنا — ما يراه بعض الفقه الفرنسي من أن احتفاظ الشركة بشخصيتها أثناء فترة التصفية إن هو إلا من قبيل المجاز<sup>(٣)</sup> Fiction . كما أنه ليس بمقتنع في رأينا ما يراه البعض من أن احتفاظ الشركة بشخصيتها القانونية أثناء فترة التصفية أمر تقتضيه بعض الاعتبارات العملية<sup>(٤)</sup> . ذلك لأنه يبدو لنا أن أولئك

(١) راجع : نقض فرنسي ٩ مايو سنة ١٩٥٥ — بولسان النقض الفرنسية — الأحكام المدنية — ١٩٥٥ — ج ٣ — رقم ١٦٢ .

(٢) راجع في هذا : L. Bastian. La survie de la personnalité morale de la Société pour les besoins de la liquidation. Jour. de Sociétés. 1937. P. 1

وتعليقات Copper-Royer في مجموعة دالوز ١٩٥٢ — ١٩٥٥/٥٠٩ — ١١٧ ، ١٩٥٧ .

(٣) راجع : ليون كلن — رينو ج ٢ مكر — نبذة ٣٦٦ مكر من ٣٦٧ ، هابل لأجارد ٤٨٦ — من ٥٩٥ ، اسكلرا — ج ١ — من ٣٢٦ .

(٤) راجع في هذا الرأي محمد حسنى مباس من ١٢٢ ، وكابل ملش من ٦٧٢ . وكذلك نقض مصري ٢٧ أبريل ١٩٤٤ — الموسوعة الذهبية — ج ٦ — من ٥٦١ . وفي هذا الحكم اقترحت محكمة النقض المصرية ، من حكم النقض الفرنسي — غير الدقيق والسليم — حيث يرى فقه هذا الحكم أن الشركاء في فترة التصفية هم ملاك على الشيوع لوجوداتها . . . وأن الشركة تحتفظ بشخصيتها القانونية « حكماً » لا حقيقة لكي تمكن تصليتها .

وهؤلاء آثار التزم متأثرين بالنظر الى الشركة باعتبارها عقداً بمفهومه التقليدي ، وأن الشركاء هم الذين يخلقون الشخص المعنوي ، وهم يستطيعون بالتالي القضاء عليه فور اعلان رغبتهم بحل الشركة أو بمجرد انهيار العقد بقوة القانون . ولهذا كان منطقياً ، أن يرى هذا البعض أن احتفاظ الشركة بشخصيتها أثناء فترة التصفية ان هر الامن فيل المجاز أو الخيال ، أو لأن اعتبارات عملية تقتضى ذلك .

والمصحح في نظرنا أنه كما أن اكتساب الشركة لشخصيتها القانونية ليس شعرة لارادة الشركاء ، فإن زوال هذه الشخصية من مسرح الحياة القانونية ليس رهيناً بهذه الارادة ، وإنما بالزلة إكثار هذا البيان القانوني ، وذلك يكون فقط عند انتهاء عمليات التصفية<sup>(١)</sup> . وبعبارة أخرى ترتبط الشخصية القانونية للشركة ارتباطاً وثيقاً بفكرة « الجماعية » Collectivité التي يعيشها الشركاء فيما بينهم وأمام الغير ، ولا تختفي إلا باختنائها<sup>(٢)</sup> . ومن المعلوم أن الشركاء في فترة التصفية ما تزال تربط بينهم فكرة « الجماعية » هذه حتى تنتهي عملياتها ، وتأتي المرحلة التي يتفرقون فيها وهي القسمة<sup>(٣)</sup> .

وعلى ذلك يمكن لنا القول أنه ليس ثمة مجاز أو خيال في احتفاظ الشركة بشخصيتها القانونية حتى انتهاء عمليات التصفية ، بل هي حقيقة مادية وحقيقة قانونية<sup>(٤)</sup> . ولا يغير من قولنا هذا كون

(١) راجع في هذا المعنى Copper-Royer ، تطبق على نقض فرنسي دالوز ١٩٥٢ - ٥٠٩ سببا من ٥١١ وراجع أيضا - ريبو - ريلو ص ٢٧٢ وايضا De la Morandere-Rodiere-Houin ص ٢٢٢ . نقض مصري ١١ ديسمبر ١٩٤٧ - الموسوعة الذهبية - ج ٦ - ص ٥٦٢ .

(٢) راجع Copper-Royer التعلق السابق ، ولقد كانت فكرة الجماعية التي يجباها الشركاء في فترة التصفية سببا - على ما يبدو - لما ذهبته محكمة النقض الفرنسية - خطأ - الى أن شخصية الشركة تنتهي فور الاحتلال ويعتبر الشركاء في فترة التصفية مالكن على الشيوع لأموال الشركة . انظر نقض فرنسي ٢ فبراير سنة ١٩٢٥ سري ١٩٢٥ - ١٢٧ مع تطليق الاستاذ Niboyet . . وتلزن مع ذلك نقض مصري ١٢ ديسمبر ١٩٤٥ - الموسوعة السابقة - ص ٥٦١ .

(٣) نقض مصري ١٠ يونية ١٩٦٥ - ص ١٦ من ٧٥٢ .

(٤) راجع في عيقتي - المرجع السابق ص ٦٨١ .

الشركة لا تحتفظ بشخصيتها إلا بالقدر اللازم لعمليات التصفية .

١٣٢ — ويترتب على احتفاظ الشركة بشخصيتها أثناء فترة التصفية نتائج قانونية تتراعى أن لم تتكافأ تماماً مع النتائج القانونية المترتبة على وجود تلك الشخصية أثناء حياة الشركة ، وأهمها :

١ — تحتفظ الشركة باسمها<sup>(١)</sup> ، وبمركز إدارتها الرئيسى وموطنها وجنسيتها<sup>(٢)</sup> .

٢ — تستطيع الشركة أن تلج باب القضاء مدعية أو مدعى عليها<sup>(٣)</sup> ، ويمثلها فى ذلك المصفى باعتباره نائباً قانونياً عنها ، وليس نائباً عن الشركاء ، كما أنه — فى ذات الوقت — ليس وكيلًا عن دائئها<sup>(٤)</sup> .

٣ — تظل الشركة محتلفة بذمتها القانونية . وعلى ذلك تظل الأموال والموجودات مملوكة لها أثناء فترة التصفية ، ومن ثم لا يجوز مثلاً لأحد الشركاء تقرير رهن رسمى على حصته<sup>(٥)</sup> أو أن يوقع حجراً لستحقاقياً على شيء من أموالها<sup>(٦)</sup> .

٤ — يجوز للشركة — عن طريق المصفى — أن يلتزم أمام الغير بكافة أنواع الالتزامات . وذلك بمناسبة العمليات اللازمة للتصفية ،

(١) وينص مشروع قانون الشركات فى المادة ٢/٣٧ على أنه « يضاف إلى اسم الشركة خلال فترة التصفية لا تحت التصفية » مكتوبة بالحروف كاملة » .

(٢) نقض فرنسى ٣ يناير سنة ١٩٠٠ دالوز ١٩٠٠ — ٢٥٠ . ورغم ذلك يرى القضاء أنها لا تستطيع أن تفر فى مركز إدارتها الرئيسى ، انظر بحكة Colmar ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٣٤ ، دالوز الاسبوعى ١٩٣٥ — ٥٨٠ .

(٣) نقض مصرى ١١ ديسمبر سنة ١٩٤٧ ، بجبوة التواعد ج ١ — ض ٦٩٢ رقم ٢٧ ، نقض ٥ مارس ١٩٧٩ — المجموعة — س ٢٠ ع ١ — س ٧١٢ — ٧١٦ .

(٤) راجع — نقض مصر ١٧ أبريل ١٩٧٨ — س ٢٩ ص ١٠١٢ .

(٥) استئناف مخطط ١٥ يونية سنة ١٩٢٣ ، البولنان ، السنة ٤٥ ، ص ٢٢٨ .

(٦) راجع : نقض مصر ١٣ ديسمبر ١٩٤٥ المشار إليه .

وتكون أموال الشركة هي الضمان العام لدائنيها ، ويقتضون حقوقهم عن طريق التنفيذ عليها<sup>(١)</sup> .

٥ - لا يحى قيد الشركة بالسجل التجارى أثناء فترة التصفية ، وإنما يترأخى ذلك حتى تمام عمليات التصفية ، فإذا لم يقدم طلب المحو فإن لمكتب السجل التجارى أن يحو القيد من تلقاء نفسه .

٦ - متى توقفت الشركة فى فترة التصفية عن دفع ديونها التجارية جاز شهر اغلاسها ، يستوى فى ذلك التوقف عن دفع الديون السابقة أو اللاحقة على انحلالها<sup>(٢)</sup> . ومتى كانت من شركات التضامن التجارية تعين - فى نظرنا - شهر اغلاس الشركاء فيها<sup>(٣)</sup> .

#### ثانيا : المصفى Liquidateur

١٣٣ - سنتكلم أولا فى تعيين المصفى وعزله ، وثانيا عن سلطاته .

#### تعيين المصفى وعزله :

١٣٤ - المصفى هو الشخص ( أو الأشخاص ) الذى يوكل اليه مباشرة العمليات التى يتم بمقتضاها انتهاء الآثار القانونية التى خلفتها الشركة المنحلة فى الواقع القانونى . وبتميينه تنتهى سلطة المديرين وترول صفتهم<sup>(٤)</sup> .

---

(١) راجع Paranton : Effets de la dissolution des Societs sur le droits des creanciers. Gaz. Pal. 1957. I. 28.

وراجع كذلك نقض فرنسى ١٦ مارس ١٩٧٦ - المجلة القضائية ١٩٧٦ - ع ٣ - ص ٥٢٩ رقم (٦) .

(٢) نقض فرنسى ٢٧ يناير سنة ١٩٥٨ ، جازيت بالى ١٩٥٨ - ١ - ١٩٢ .

(٣) فى هذا المعنى أيضا ، المرحوم الدكتور محمد صالح ، المرجع السابق - ج ١ - نبذة ٢٠٩ .

(٤) وتقرر محكمة النقض المصرية أن زوال هذه الصفة فى تبديل الشركة لا يغير منها أن يكون الطعن فى الحكم قد تم من أحد المديرين ولو كان ذلك بإذن من المصفى ، نقض ٢٤/١١/١٩٥٦ ص ٧ من ٥٩١ .

والأصل أن تعيين المصفي وعزله هو من عمل الشركاء ، ولهم في سجيل ذلك حرية مطلقة . فلهم أن يضمنوا عقد الشركة أو اتفاقا لاحقا الكيفية التي يتم بها تعيين المصفي أو عزله ، ولهم أن يقرروا أن التصفية يعهد بها الى القائمين بالادارة أو الى بعض أو كل الشركاء أو الى أحد الأغيار . كما أن لهم أن يقرروا تأجيل اختيار المصفي الى حين انحلال الشركة ، وينظموا الوسيلة التي يتم بها تعيينه سواء بالاجماع أو بالأغلبية .

ومتى وجد مثل هذا الاتفاق تعين احترامه وإعمال أحكامه ، وتتم تصفية الشركة وقسمتها على النحو المتفق عليه في العقد<sup>(١)</sup> . ( م ٥٣٢ مدني ، والمادة ٣٧١ من مشروع الشركات ) . غير أنه اذا سكنت العقد التأسيسي عن ذلك ، أو لم ينظم الشركاء تعيين المصفي في اتفاق لاحق ، تعين اتباع القواعد التي جاء بها نص المادة ٥٣٤ من المجموعة المدنية . ويكون الاتفاق اللاحق حول طريقة التصفية ملزما لجميع الشركاء متى كان لا يخالف قاعدة آمرة<sup>(٢)</sup> .

وتتقضى هذه القواعد بأنه في حالة عدم تنظيم العقد لطريقة تعيين المصفي ومن يملك تعيينه ، كان لجميع الشركاء أن يباشروا عمليات التصفية ، أو أن يختاروا بالأغلبية من بينهم أو من الغير مصفيا أو أكثر : ( م ١/٥٣٤ مدني ) ، وفي حال تعدد المصفي تتبع سلطاتهم في التصفية ذات القواعد المتبعة في حالة تعدد المديرين ، وذلك بطريق القياس<sup>(٣)</sup> .

ويحدث أن لا يستطيع الشركاء - نتيجة لاستحكام الخلاف بينهم -

---

(١) نقض مدني ٢٤ يونية سنة ١٩٥٤ ، مجموعة القواعد - ج ١ - ص ٦٩٢ ، غير أنه ليس ثمة ما يمنع الشركاء من تغيير الشروط المتفق عليها في العقد عند انحلال الشركة ، انما يشترط لصحة هذا التمسيد ضرورة موافقة جميع الشركاء ، فلم يوجد نص بالعقد على خلاف ذلك كتعديد الأغلبية اللازمة ، وراجع نقض ٧ يونية ١٩٦٢ ص ١٢ ص ٧٦ .

(٢) راجع : نقض مصري ١٠ يونية ١٩٦٥ - ص ١٦ - ص ٧٥٢ .  
(٣) ونفس المادة ٣٧٢ من مشروع مسنون الشركات على أن يعين المصفي بالأغلبية العادية التي تصدر بها قرارات الشركة .

الوصول الى الأغلبية المطلوبة لتعين المصلى<sup>(١)</sup> ، وفي هذه الحالة تقوم المحكمة بتعيينه بناء على طلب أحد الشركاء<sup>(٢)</sup> ( م ٢/٥٣٤ مدني ) . وتختص بهذا الطلب المحكمة التي يقع في دائرتها موطن الشركة . ويرى بعض الفقه ، كما تذهب بعض الأحكام الى تقرير حق دائئي الشركة ودائئي الشركاء الشخصيين في طلب تعيين المصلى ما لم يتقدم بذلك الطلب الى المحكمة أى من الشركاء<sup>(٣)</sup> . ولا نرى من جانبنا —

ما يمنع من تقرير هذا الحق لدائئي الشركة لا لهم من مصلحة مشروعة . أما بالنسبة لدائئي الشركاء الشخصيين فيجوز لهم أيضا طلب تعيين المصلى ، وانما يجب أن يكون ذلك عن طريق الدعوى غير المباشرة<sup>(٤)</sup> .

كذلك تقوم المحكمة بتعيين المصلى في الحالات التي يتقرر فيها تصفية الشركة لبطولتها ، وحققا في ذلك لا ينتقص منه كون أن الشركاء كانوا قد أوضحوا في العقد طريقة المصلى ، أو كانوا قد عينوه بالفعل ، غير أن طريقة التصفية تتحدد بناء على طلب كل ذي شأن<sup>(٥)</sup>

(١) راجع مجموعة الاعمال التحضيرية ج ٤ — ص ٣٩٦ ، ونص المادة ٢٨١ من مشروع قانون الشركات على انه اذا تصدد المصلون ، فلا تكون اعمالهم صحيحة الا اذا تمت بموافقتهم الاجماعية ، فلم يشترط خلاف ذلك في وثيقة تعيينهم .

(٢) ويرى القضاء الفرنسي ان اقلية الشركاء لا تعد حقها في اختيار مصلى جديد محل محل المصلى الذي عينته المحكمة ، انظر محكمة St Etienne ١٥ أغسطس سنة ١٩٣٠ بجريدة الشركات ١٩٣١ — ٥٩٤ .

(٣) راجع Houpin-Bosvieux المرجع السابق — ج ١ — نبذة ٢٦٨ ، ليون كان — رينو — ج ٢ — نبذة ٢٧٨ . وانظر محكمة باريس — ٢١ مايو سنة ١٨٧١ ، سيري ١٨٧٢ — ٢ — ٤٧ ، وقرن محكمة بواتييه ٢٨ يناير سنة ١٩٧٣ مجلة الشركات ١٩٧٣ ص ٦٥ .

(٤) انظر مع ذلك عكس هذا ، الذكرة الابضاحية لمجموعة الاعمال التحضيرية — ج ٤ — ص ٣٩٦ ، السنهوري — المرجع السابق — ٢٤٣ ص ٣٩٤ .

(٥) وهذا الحكم تاصر على الحالات التي تبطل فيها الشركة بطلانا مطلقا ، أما اذا كانت الشركة قد أبطلت لمبب امتور اركانها الشكلية كعدم الشهور أو لنقص في اقلية أحد الشركاء ، فانه يتعين اتباع الطريقة التي رسمها العقد في التصفية بحسبان أن بطلان الشركة في هذه الحالة لا يعدم اثر العقد في تسوية العلاقة بين الشركاء . انظر محكمة باريس ٢٨ أبريل سنة ١٨٨٧ ، جريدة الشركات ١٨٩٠ — ٣٧٦ .

تطبيقاً لنص المادة ٣/٥٣٤ مدنى • ونرى أن ما جاء بنص هذه المادة بشأن طريقة التصفية وجواز تحديدها بناء على طلب كل ذى شأن أمراً منتقداً ، إذ من المحتمل أن تتعدد طلبات ذى الشأن ، وتتناقض الطرق المطروحة لإجراء التصفية ، ويتعين هنا على المحكمة ترجيح إحدى الطرق المتعارضة لكي تتم على أساسها التصفية • ولقد تفادى ذلك مشروع قانون الشركات ، فنص في المادة ٢/٣٧٣ على أنه في حالة صدور حكم بحل الشركة أو ببطاليتها تبين المحكمة طريقة التصفية وتعين المصفى •

وقد يحدث أن يتراخى اختيار الشركاء للمصفى أو تعيينه من قبل المحكمة ، ولهذا قررت المادة ٤/٥٣٤ أنه حتى يتم تعيين المصفى يعتبر المديرون بالنسبة للتغير في حكم المصفى ، ومتى تم ذلك الاختيار أو التعيين انتهت بالضرورة سلطة المديرين<sup>(١)</sup> •

ويتم عزل المصفى أو المصفين بذات الطريقة التى تم بها التعيين ، غير أن ذلك لا يمنع أحد الشركاء من أن يطلب الى المحكمة عزل المصفى لوجود المصوغ القانونى ، ولو كان المصفى قد عين من قبل المحكمة<sup>(٢)</sup> • وللمحكمة سلطة تقديرية فى قبول أو رفض الطلب • ومتى قضت المحكمة بعزل المصفى وجب عليها أن تعين آخر يحل محله فى حالة تعذر تعيينه من قبل الشركاء فى الحالات التى يمكن لهم فيها تعيينه •

### سلطات المصفى :

١٣٥ - تتحدد سلطات المصفى بوثيقة تعيينه سواء أكانت

(١) ويقضى مشروع قانون الشركات على خلاف ذلك ، إذ بنص فى المادة ٣/٣٧٠ على أنه تبقى هيئات الشركة قائمة خلال مدة التصفية وتقتصر سلطاتها على أعمال التصفية التى لا تدخل فى اختصاص المصفى •

(٢) انظر نفس تجارى فرنسى ٨ يناير سنة ١٩٦٠ مجلة الاسبوع القانونى ١٩٦٠-٢- ١١٧٥٠ •

عقد الشركة المنحلة أو حكم المحكمة<sup>(١)</sup> ، وفي حال غياب مثل هذا التعديد ، تقوم مهمة المصفي برسم التفهوم التي يستطيع أن يتحرك داخلها . وبمعنى آخر يجب أن يستهدف المصفي من الأعمال التي يأتيها الغاية التي أوكل اليه تحقيقها<sup>(٢)</sup> ، وهي إنهاء الآثار التي خلفتها الشركة المنحلة في الواقع القانوني ، باستيفاء حقوقها وبتسوية المراكز القانونية لدائنيها للوصول في نهاية الأمر الى تحديد صافي موجوداتها تمهيدا لقسمته بين الشركاء .

والمصفي وهو اذ يباشر هذا المهام ، انما يعمل بوصفه نائباً قانونياً عن الشخص المعنوي ( الشركة في دور التصفية )<sup>(٣)</sup> ، وليس وكيلاً عن الشركاء فرادي أو جماعات<sup>(٤)</sup> . ويطابق مركز المصفي ازاء الشركة والغير مركز المدير ، ولهذا يعتبر نائباً قانونياً عن الشخص المعنوي أو هو - طبقاً لنظرية العضو - بمثابة العضو في جسد هذا الشخص المعنوي . ولا نرى ثمة تردداً في هذا القول ، مادام المشرع نفسه قد احتفظ للشركة بشخصيتها القانونية حتى تمام عمليات التصفية . إذ لا تستطيع الشركة أن تعمل على مسرح الحياة القانونية والأمر هكذا

(١) انظر مصر الابتدائية ٢٦ يونية سنة ١٩٤١ ، المحابة ، السنة ٢٢ ص ١٣٠ ، نقض مصري ١٠ يونية سنة ١٩٦٥ ، الجبوعة ، السنة ١٦ ص ٧٥٢ .

(٢) راجع نقض ٣١ مارس ١٩٧٩ المشار اليه ، نقض ٧ مايو سنة ١٩٧٩ - الجبوعة ص ٣٠ - ع ٢ - رقم ٢٣٨ ج ٢٩١ .

(٣) راجع : نقض ٥ مارس ١٩٧٩ - ص ٣٠ - ع ١ ص ٧١٣ .

(٤) انظر استئناف مخطط ٢٩ أبريل سنة ١٨٧٩ ، المجموعة الرسمية للنقض المخطط . السنة ٤ ص ٣٦٢ . ويرى بعض الفقه المصري أن اعتبار المصفي وكيلاً عن العائنين و وكيلاً عن الشركة متوقف على ظروف الحال ، وللحكمة حرية التقدير ( راجع كابل ملش . ص ٦٧٩ ) . ولا نرى أن تكون الطبيعة القانونية لمركز المصفي ازاء الشركة أو الشركاء محلاً لتقدير المحكمة حسب ظروف الأحوال ، كما أن المسائل القانونية لا يصح أن تكون محلاً لمماريات تجريبية . ومادام القانون قد اعتبر الشركة قائمة خلال فترة التصفية ، فإنه لا يمكن النظر الى المصفي الا باعتباره نائباً عن الشركة كشخص معنوي ، بل يعتبر - كالمدير - عضواً في جسد هذا الشخص المعنوي ، راجع مع ذلك استئناف مخطط ٢٥ مايو سنة ١٨٩٨ ، البولتان . السنة ١٠ ص ٢٩١ .

الا عن طريق من يمثلها قانونا ، ويعتبر بالنسبة لها بمثابة العقل واليد ، وتلتزم الشركة بكافة الأعمال التي يجريها مادام لم يتحرك خارج الحدود المرسومة له أو يجاوز الغاية التي أوكل تحقيقها<sup>(١)</sup> .

١٣٣٦ — وعلى ذلك يكون للمصطفى ، متى لم ترسم له حدود معينة ، كل السلطات التي يستطيع عن طريقها تحقيق الغرض المقصود من تعيينه<sup>(٢)</sup> ، فله سلطة اتخاذ الأعمال القانونية اللازمة لاستيفاء حقوق الشركة قبل الغير أو الشركاء ، بمطالبة الغير بالوفاء ، والشركاء بتقديم الحصص أو الباقي منها<sup>(٣)</sup> . كذلك فهو يمثل الشركة أمام القضاء مدعية أو مدعى عليها ، ويجوز له الدفاع عنها ضد طلب شطبها<sup>(٤)</sup> . ومن ناحية أخرى ، من حقه بل من واجبه سداد ديون الشركة المستحقة<sup>(٥)</sup> ، مراعى في ذلك التدرج القانوني للديون .

وله في سبيل سداد ديون الشركة الحق في بيع أعيان الشركة منقولة كانت أو عقارية<sup>(٦)</sup> ، سواء بالمزاد العلني أو الممارسة ما لم يمنعه

(١) وتنص المادة ٢٨٢ من مشروع قانون الشركات على أن تلتزم الشركة بكل تصرف يجريه المصطفى باسمها إذا كان مما تقتضيه أعمال التصفية وفي حدود سلطته . وراجع : نقض فرنسي ١٣ مارس ١٩٧١ — دالوز — سيري ٢٩ مارس ١٩٨٠ ص ١٦١ . ونقض مصري ٧ مايو سنة ١٩٧٩ المشار إليه (٢) راجع المذكرة الإيضاحية المشار إليها ص ٣٩٩ ، نقض ٧ مايو سنة ١٩٧٩ المشار إليه .

(٣) استئناف مختلط ٢٠ أبريل سنة ١٩٤١ . البولتان ، السنة ٥٣ . ص ١٦٢ .

(٤) انظر استئناف مختلط ٢٥ أبريل سنة ١٨٩٨ المشار إليه .

(٥) أما الديون الأجلة فلا تسقط ، ومن ثم لا يستطيع المصطفى أن يجبر الدائن الذي لم يجل أجل دينه بعد على قبول الوفاء ، وذلك هي القاعدة الآن في ظل التشريع القائم . ولقد أنشأ مشروع قانون الشركات بحكم مستحدث في هذا الشأن ، إذ نص في المادة ٣٦٨ على أن تسقط آجال الديون التي على الشركة بمجرد حلها ، وإذا كان الدين مما ينتج فوائد يجب أن يضاف إليه ما يستحق منها إلى تاريخ حلول أجل الدين بشرط أن لا يجاوز فوائد سنة كاملة . وفي رأينا أن هذا الذي جاء به مشروع قانون الشركات سيكون له نتائج عملية بالنسبة لتسهيل عمليات التصفية وسرعتها .

(٦) ومع ذلك يجوز أزجاء تصفية العقارات متى قام نزاع جدى حول ملكيتها بين الشركة وبين الشركاء ، وذلك حتى يفصل نهائيا في هذا النزاع راجع نقض مصري ١٩ مايو سنة ١٩٥٥ — الموسوعة الذهبية — المرجع السابق ج ٦ ص ٥٦٥ .

من هذا نص في وثيقة تعيينه (م ٥٣٥/٢ مدني) : كما يكون له ، في رأى البعض ، ومن باب أولى ، أن يرهن عقارات الشركة بغير إذن من الشركاء في شركات الأشخاص ، أو من جمعيتهم العمومية في شركات الأموال<sup>(١)</sup> . وله أن يقتصر بضمان أموال الشركة ، ما دام هذا القرض قد استهدف الاستمرار في عمليات التصفية أو سداد الديون<sup>(٢)</sup> .

غير أن جدلا قد ثار في الفقه حول حق المصفي في بيع المحل التجاري ، في حال عدم وجود نص في وثيقة تعيينه يمنعه من ذلك . ويرى البعض أنه لا يجوز له ذلك إلا بعد الرجوع إلى الشركاء للحصول على إذن خاص ، أو التوجه بهذا الطلب إلى القضاء . غير أن المراجع في الفقه أنه يجوز له بيع المحل التجاري دون إذن خاص مادام ذلك أمرا تقتضيه عمليات التصفية ، سيما تسوية ديون دائني الشركة<sup>(٣)</sup> . لكن لا يستطيع على العكس تقديم المحل التجاري كحصة في شركة ، أو يدمج الشركة المنحلة في شركة قائمة أخرى بدون إذن من الشركاء ، لأن ذلك لا يعتبر من قبيل عمليات التصفية بل هو نوع من التصرف في حقوق الشركاء وهو ما لا يستطيعه إلا بموافقتهم<sup>(٤)</sup> . وإذا كان للمصفي حق ، بل من واجبه ، اتخاذ كافة الاجراءات التحفظية التي تستلزمها عمليات التصفية وتستهدف الحفاظ على موجودات الشركة ، فإن التساؤل يثور عما إذا كان له - دون إذن من الشركاء - حق التصالح على حريق الشركة ، أو قبول التحكيم في المسائل المتنازع عليها مع

(١) انظر ليون كان - رينو - ج ٢ مكر - ٢٨٦ ص ٢١٥ ، وانظر عكس ذلك نيفانتي المرجع السابق ص ٧٠٣ .

(٢) ومع ذلك يرى بعض الفقه الإيطالي ، سيما نيفانتي ، عدم جواز تقرير رهون على أعيان الشركة المنحلة . ويقدم نيفانتي حجة لا بأس بها ، إذ يرى أنه صحيح أن يستعمل القرض في سداد الديون ، وتلك خطوة إلى الأمام في التصفية ، لكن تقرير رهن على مقاربات الشركة ضمانا للقرض يعتبر بمثابة خطوة إلى الوراء في عمليات التصفية . راجع نيفانتي المرجع السابق ص ٧٠٤ .

(٣) راجع : رينير - رويو - طبعة سنة ١٩٦٨ ص ٨٠٢ - ص ٤٣١ أ ليون كان - رينو ٢٨٦ مكر . ص ٣٩٦ .

(٤) نيفانتي المرجع السابق .

الدائنين • ولا نرى ثمة ما يحول دون مباشرة المصفي لذلك<sup>(١)</sup> ، مادام التصالح أو قبول التحكيم لا ينطوي من جانبه على الرغبة في اهدار حقوق الشركة أو التهاون فيها • وتلك من مسائل الراقع<sup>(٢)</sup> •

هل يجوز للمصفي مباشرة أعمال جديدة أو الاستمرار في الاستغلال ؟

١٣٧ — بالنسبة لمباشرة المصفي لأعمال جديدة لحساب الشركة ، فالأصل أنه ليس له أن يأتي هذه الأعمال ، لأن التحول بغير ذلك يتنافى مع الغرض الذي عين من أجله • ومع ذلك فقد أجاز له القانون مباشرة تلك الأعمال الجديدة ، متى كانت لازمة لإتمام أعمال سابقة ( م ١/٥٣٥ مدني ) • ويعني ذلك أن المصفي يجب أن يتصدى أساساً لإنهاء العمليات الجارية للشركة المندلة ، غير أن الحال قد يستلزم — وهو بصدد إنهاء العمليات الجارية — أن يجري بعض الأعمال الجديدة التي تكون لازمة لتسهيل وإتمام إنهاء تلك الأعمال الجارية • وهنا يجوز له بمقتضى الرخصة المخولة له في المادة ١/٥٣٥ مدني القيام بتلك الأعمال الجديدة ، وفي حدود المهمة الأساسية التي عين من أجلها وهي التصفية •

ولقد ثار — من ناحية أخرى — جدل حول حق المصفي في الاستمرار في عمليات الاستغلال إلى حين معين • ولا نرى مانعا من جواز ذلك متى كان ذلك أمراً تقتضيه عمليات التصفية ذاتها ، كأن يستمر في استغلال المحل التجاري — إلى أجل معقول — ليظل محتفظاً بملاكه وحتى لا تنخفض قيمته • ولا يخفى ما في ذلك من فائدة عند بيع المحل التجاري لأغراض التصفية ، فضلا عن أن هذا الاستمرار المؤقت لا يعتبر — على كل حال — بمذانة أعمال جديدة<sup>(٣)</sup> •

(١) انظر نقض فرنسي ٢٨ فبراير سنة ١٩٠٣ • دالوز ١٩٠٤ — ١ — ٣١٠

(٢) لكن المصفي لا يستطيع التبرع ببعض أسواق الشركة أو حتى رصدها لخدمة غرض معين حتى ولو كان غرضاً اجتماعياً •

(٣) ومع ذلك يتعين على المصفي ، وفقا لأحكام النقض الفرنسية أن يحذر الغير ويعلمه بحقيقة وضع الشركة ، وإلا أصبح مسؤولاً مسؤولية

ويستمر المصفي في عمله ومباشرة مهامه حتى تنتهي عمليات التصفية . ويجب اتمام تلك العمليات في الأجل المحدد ، وكلما وجد نص بذلك في وثيقة تعيينه . على أنه يجوز مد هذا الأجل بموافقة الشركاء أو بأذن من المحكمة كلما قامت ضرورة لذلك .

وبانتهاء عمليات التصفية سيما تسوية ديون الشركة قبل الغير ، تنتهي فترة التصفية وتنتهي بانتهائها شخصية الشركة ، ولا يتوقف انتهاء التصفية — على هذا النحو — على تقسيم موجودات الشركة على الشركاء (١) . غير أنه إذا اشهر افلاس الشركة قبل تمام عمليات التصفية ، توقف المصفي بالضرورة عن مباشرة أعماله ، وينبذ الأمر بين يدي السنديك الذي يقولى — نيابة عن جماعة الدائنين — أعمال تصفية الشركة . ومع ذلك يبقى المصفي باعتباره نائبا عن الشركة ، ويستطيع مباشرة بعض الأعمال القانونية في جميع الأحوال التي يتعارض فيها مصلحة الشركاء مع مصلحة جماعة الدائنين التي يمثلها السنديك ، كما له أن يحضر جلسات تحقيق الديون والمعارضة فيها ، وعلى السنديك أن يرد إليه ما تبقى من موجودات الشركة بعد دفع الديون ، ليقيم بتوزيعها على الشركاء (٢) .

ولا كان المصفي يعتبر — في نظرنا — عضواً في جسد الشخص المعنوي ( الشركة ) ، فأننا نرى أن الشركة — تحت التصفية — تكون مسئولة عن تصرفاته القانونية وأفعاله المادية مادامت قد تمت بمناسبة وأثناء تأدية غظه . وعلى ذلك تكون مسئولة عن تعويض الغير عما لحقه من ضرر من عمل المصفي . ومن الناحية الأخرى ، يكون المصفي مسؤولاً

بشخصية متى اعتقد هذا الغير أن الشركة ما زالت قائمة : انظر نقض فرنسي ١٦ مارس ١٩٧٦ — دالوز — ميري ٧ يولية ١٩٧٦ ص ٦٠ ، المجلة لنصلي ١٩٧٦ — ع ٣ — ص ٥٢٩ رقم (٦) .

(١) في هذا المعنى نقض مدني ١٠ يونية سنة ١٩٦٥ ، الجبوعة . السنة ١٦ ، ص ٧٥٢ . ، نقض ٣١ مارس ١٩٧٦ — س ٢٠ — ع ١ ص ٩٩٧ رقم ١٨٥ .

(٢) في هذا المعنى : محمد صالح - المرجع السابق . نبذة ٣٣٥ ،

أمام الشركة والشركاء من الأخطاء الجسيمة التي أضرت بالشركة أو بهم<sup>(١)</sup> ، أو مسئولاً مسئولية شخصية أمام الغير عن الأعمال التي أتاها خارج الحدود المرسومة له أو تلك التي لا تتفق وأعمال التصفية<sup>(٢)</sup> .

## المسرع الثاني

### في قسمة أموال الشركة

١٣٨ - تنتهي عمليات التصفية ، من ناحية ، بتسوية المراكز القانونية لدائني الشركة بدفع الديون التي حل أجلها ، وباستئزال المبالغ اللزومة للوفاء بالديون التي لم يحل أجلها بعد<sup>(٣)</sup> ، أو المتنازع عليها ، ودفع كافة الديون والمصاريف الناجمة عن عمليات التصفية ، ومن ناحية أخرى ، بترجمة ما تبقى من أصولها - في الغالب الأعم - إلى مبالغ نقدية سائلة يصير توزيعها وقسمتها على الشركاء .

ويقوم بالقسمة أحيانا المصفي باعتبار ذلك عملاً نهائياً لمهمته . غير أن الشركاء غالباً ما يفضلون القيام بعمليات القسمة بأنفسهم ، فإذا حدث وتعذر ذلك ، نتيجة لخلاف نشب بينهم ، كان لكل ذي مصلحة ، سواء أكان أحد الشركاء أو دائنيه أو من اشترى حصته على الشيوع ، أن يلجأ إلى المحكمة لتقوم هي بالقسمة مراعية في ذلك شروط العقد .

والأصل أنه يجب اتباع طريقة القسمة التي اختارها الشركاء في

(١) نقض تجلري فرنسي ١٠ مارس سنة ١٩٦٥ J.G.P. ١٩٦٥-٢ رقم ١٤٢٠٧ مع تعليق .

(٢) راجع نقض فرنسي ١٦ مارس ١٩٧٦ المشار إليه .

(٣) وما يجدر التنويه به ما جاء في مشروع قانون الشركات في المادة ٣٦٨ التي تقرر سقوط أجل الديون التي على الشركة بسجود حلها .

العقد<sup>(١)</sup> ، وفي غياب مثل هذا الاتفاق في العقد ، يتعين العمل على تقسيم موجودات الشركة بحيث ينال كل شريك نصيبه فيها .

ولم تتكلم المجموعة التجارية عن قسمة الشركة<sup>(٢)</sup> ، وانما خضعت المادة ٣٥٦ من المجموعة المدنية أحكاما عامة لاجراء هذه القسمة ، ثم أعقب تلك المادة ، نص المادة ٥٣٧ الذي يقول « تتبع في قسمة الشركات القواعد المتعلقة بقسمة المال الشائع » ، وقسمة المال الشائع نظمتها المجموعة المدنية في المواد من ٨٣٤ الى ٨٤٩ .

١٣٩ — وقر قسمة الشركة بمرحلتين ، أو إن شئنا يجرى توزيعان على الشركاء . أما التوزيع الأول ، فيختص فيه كل شريك بمبلغ يعادل قيمة الحصة التي تقدمها في رأس مال الشركة ، كما هي مبينة في العقد ، أو ما يعادل قيمة هذه الحصة وقت تسليعها اذا لم تبين قيمتها في العقد ( م ٢/٥٣٦ مدني ) . ولا يجوز أن يوزع على الشريك بحصة العمل أية مبالغ ، ذلك لأن حصته — كما رأينا — لا تدخل ضمن مكونات رأس المال ، كما أنه بائحلال الشركة يكون في واقع الأمر قد استرد حصته بالفعل إذ يتحرر من العمل لصالح الشركة . وكذلك الأمر بالنسبة للشريك الذي اقتصر حصته في الشركة على ما قدمه من أعيان على سبيل الانتفاع أو التمتع ، وانما يكون له الحق في استرداد هذه الأعيان ، مادامت موجودة بذاتها ، لأنه لم يفقد ملكيتها<sup>(٣)</sup> .

ومتى تم التوزيع الأول ، ونال كل شريك مقابل حصته في رأس المال ولم تتصّب أصول الشركة رغم ذلك ، كان ما تبقى هو عبارة عن أرباح متراكمة *Benefices accumulés* يتعين تقسيمها . وهذا هو

(١) نقض مدني ٢٤ يونيو سنة ١٩٥٤ . مجموعة القواعد — ج ١ — ص ٦١٢ رقم ٣٢ . ، نقض ٧ يونيو ١٩٦٢ ، ص ١٢ — ص ٧٦٤ .

(٢) ولقد نظم مشروع قانون الشركات هذه القسمة في المواد من ٢٨٧ إلى ٢٨٩ ، ولا يبين منها ، أنها تختلف كثيراً عن أحكام قسمة الشركة الواردة بالمجموعة المدنية .

(٣) انظر استئناف مخطط ٢٤ مارس سنة ١٩٢٨ . البولجان ٤٩ — ص ١٦٣ .

التوزيع الثاني • ويجرى توزيع هذه الأرباح على الشركاء على ضتوه الشروط الواردة بالمعقد والتي تنظم توزيع الأرباح ، فإذا لم توجد مثل هذه الشروط تمين تقسيمها بنسبة حصة كل شريك في رأس المال<sup>(١)</sup> .

ولا مجال لهذا التوزيع الثاني ، إذا كان صافي موجودات الشركة لم يكف للوفاء بحصص الشركاء ، اذ يعنى ذلك أن الشركة قد منيت بخسائر وجب توزيعها على الشركاء بحسب النسب المتفق عليها في توزيع الخسائر ( م ٥٣٦ / ٤ مدنى ) •

١٤٠ - والقسمة التي رأيتها هي القسمة التي تتم في حالة الاتفاق على ترجمة أصول الشركة على مبالغ نقدية سائلة ، وهي - كما سبق القول - الطريقة الغالبة في قسمة الشركات • غير أن ذلك لا يمنع من امكن الاتفاق على حصول القسمة عيناً ، كأن يتفق على حق كل شريك في استرداد الحصة العينية التي قدمها متى كانت موجودة بذاتها ، أو أن يختص كل شريك بعين من أعيان الشركة كمقابل للحصة التي قدمها ، غير أنه متى تعذر ذلك سواء لاستحالة تجزئة الأعيان أو امكن التجزئة لكنها تتقضى حتماً من قيمة العين أو جعلها غير صالحة للاستعمال • فللمحكمة في هذه الحالة أن تأمر ببيع الأعيان لتقسيم ثمنها على النحر الذي رأيناه •

### الفرع الثالث

في تقادم الدعاوى التي ترفع على الشركاء في الشركات

التجارية بسبب أعمال الشركة المنحلة

المبدأ العام في تقادم تلك الدعاوى : التقادم الخمسى :

١٤١ - الأصل أن الدعاوى التي يرفعها الغير على الشركاء أو الشركة ما دامت باقية ، تخضع للقواعد العامة في التقادم ، تلك التي

نظمها المادة ٣٧٤ وما بعدها من المجموعة المدنية • والقاعدة العامة أن الائتزام لا يسقط الا بانقضاء خمس عشرة سنة فيما عدا الحالات التي ورد عنها نص في القانون ، وفيما عدا بعض الاستثناءات •

غير أن انحلال الشركة ، وما يتبعه من إنهاء الآثار التي خلفها الشخص المعنوي في الواقع القانوني ، يقتضى بالضرورة عدم ملاحقة الشركاء لمدة طويلة بسبب أعمال الشركة التي انتقضت من قبل الدائنين لا سيما الذين تقاعسوا عن التقدم باستيفاء حقوقهم عند تصفية الشركة • لذلك أقام المشرع التجارى نوعا خاصا من التصادم الذى تسقط بمقتضاه الدعاوى التى يلاحق بها الغير الشركاء بسبب أعمال الشركة المنحلة • فنصت المادة ٦٥ من المجموعة التجارية على أنه « كل ما نشأ عن أعمال الشركة من الدعاوى على الشركاء غير مأورين بتصفية الشركة أو على القائمين مقامهم يسقط الحق في اقامته بمضى خمس سنين من تاريخ انتهاء مدة الشركة اذا كانت المشاركة ( المقد ) المبين فيها مدتها أعلنت بالكيفية المقررة قانونا ، أو من تاريخ اعلان الاتفاق التضمن فسخ الشركة • وتتبع في ذلك القواعد العامة المقررة لسقوط الحق بمضى المدة مع مواعاة القواعد المقررة لانقطاعها » •

والتقادم الخمسى الذى تسقط بمقتضاه دعاوى الغير على الشركاء ، أو ورثتهم بسبب أعمال الشركة ، لا يمسرى الا على الشركات التجارية ، ذلك لأنه لا يوجد ما يقابل نص المادة ٦٥ تجارى في المجموعة المدنية • وعلى هذا النحو يكون هذا التقادم القصير استثناء من القواعد العامة في التقادم ، ولا يجوز التوسع في نطاقه ، وبالتالي تخضع الدعاوى التى يرفعها الغير على الشركاء في الشركات المدنية ، ولو اتخذت الشكل التجارى ، للتقادم الطويل<sup>(١)</sup> ، ولا يسقط الا بمضى خمس عشرة سنة تطبيقا لنص المادة ٣٧٤ مدنى •

(١) راجع أسكرا - ٢١٩ - من ٣٧٧ ، واستئنافه بحر ٢٢ ديسمبر سنة ١٩١٩ . المجموعة الرسية ، النهرس العشرى الثالث من ٢٨ من ٥٨٧ .

ومتى كانت الشركة تجارية ، استفاد الشركاء فيها من هذا التقادم ، بغض النظر عن شكلها أو نوعها ، يستوى في ذلك شركات التضامن أو التوصية بنوعها ، أو الشركة ذات المسؤولية المحدودة أو شركة المساهمة . ولا يستثنى من الشركات التجارية الا شركة المحاصة (١) ، بحسبان أن هذه الشركة - كما سنرى - هي شركة خفية لا وجود لها على السطح القانوني ، وإنما هي قائمة بين الشركاء فحسب ، ويتعامل مديرها مع الأغيار باسمه خاصة وكما لو كان يتعامل لحسابه أيضاً . ومن ثم فليس أمام هذا الغير من مدين الا مدير المحاصة وحده ، ولهذا لا تسقط الدعاوى قبله الا بمضى مدة التقادم الطويل (٢) .

ولقد نقل نص المادة ٦٥ تجارى عن المادة ٦٤ من المجموعة التجارية الفرنسية ، والتي أصبحت المادة ٤٦ بمقتضى المرسوم الصادر في أغسطس سنة ١٩٥٣ ( أصبحت نص المادة ٤٠١ من قانون الشركات

---

(١) نقض فرنسى ٢٣ مارس ١٩٠٥ . سرى ١٩٠٥ - ٣٨٠ - . وكذلك لا يسرى هذا التقادم على الشركات التي تخلق من الواقع . راجع نقض فرنسى ١٩ يناير ١٩٨١ داللو مارس ١٩٨٢ ص ١٢٤ - ١٢٦ .  
(٢) ولقد نظم مشروع قانون الشركات هذا التقادم في موطنين : الاول بالنسبة لشركات القطاع العام . والثاني بالنسبة لشركات القطاع الخاص . ولقد تنادى المشرع القموض الذى يكتف صياغة نص المادة ٦٥ تجارى . بالنسبة لشركات القطاع العام ، تكلمت عنه المواد ١١٥ ، ١١٦ . فنص المادة ١١٥ على أنه « كل ما ينشأ من دعاوى قبل أعضاء مجلس ادارة الشركة أو مراقبي الحسابات بسبب أعمال وظائفهم بخمس سنوات من تاريخ وقوع الاعمال المذكورة » ، والمادة ١١٦ ونقول « كل ما ينشأ من دعاوى قبل مبنى الشركة بسبب أعمال التصفية يتقادم بمضى خمس سنوات من تاريخ شهر انتهاء التصفية » .

أما بالنسبة لشركات القطاع الخاص : فقد تكلمت عن التقادم فيها المادتان ٣٩٢ ، ٣٩٣ . فنص المادة ٣٩٢ على أنه :

١ - كل ما ينشأ للدائنين من دعاوى قبل الشركاء أو ورثتهم أو خلفائهم بسبب أعمال الشركة يتقادم بمضى خمس سنوات من تاريخ حل الشركة .

٢ - وفي حالة خروج الشريك من الشركة يبدأ التقادم من تاريخ شهر خروجه أو من تاريخ استحقاق الدين بعد شهر خروج الشريك .

أما المادة ٣٩٣ فنص على أنه « كل ما ينشأ من دعاوى قبل مديري الشركة أو أعضاء مجلس الإدارة أو مجلس الرقابة أو مراقبي الحسابات بسبب أعمال وظائفهم يتقادم بمضى خمس سنوات من تاريخ وقوع الاعمال المذكورة » .

المصادر في فرنسا سنة ١٩٦٦ ) • ولقد أثار تفسير هذا النص كثيراً من الخلافات في الفقه والقضاء في فرنسا ، وانعكس ذلك على الفقه والقضاء في مصر •

وسنبحث أولاً من الذين يجوز لهم التمسك بهذا التقادم القصير ، ثم نتعرض ثانياً للدعاوى التي تخضع له ، وأخيراً سنبحث ثالثاً الحالات التي يسرى فيها وبدء سريانه وانقطاعه ووقفه •

### أولاً : الشركاء الذين يجوز لهم التمسك بالتقادم الخمسى :

١٤٢ — يستهدف هذا التقادم — كما رأينا — وقف ملاحقة الغير للشركاء أو لورثتهم بسبب دين له قبل الشركة المنحلة • فلمصلحة الشركاء وحدهم قد أقيم إذن هذا التقادم للتمسك به قبل دائئى الشركة المنحلة في حال مطالبتهم للشركاء بديون على الشركة مضى عليها أكثر من خمس سنوات من وقت انحلالها • ولكن هل يستفيد من هذا التقادم كل الشركاء بغض النظر عن مسئوليتهم عن ديون الشركة المنحلة ؟

يرى بعض الفقه الفرنسى التقليدى ، أن هذا التقادم لا يجب أن يفيد منه غير الشركاء المتضامنين في شركات التضامن أو التوصية • لأن المشرع استهدف أساساً — في رأى هذا البعض — عدم ملاحقة هؤلاء الشركاء مدة طويلة بسبب مسئوليتهم الشخصية والتضامنية عن كل ديون الشركة • أما الشركاء الذين تتحدد مسئوليتهم بقدر ما أسهموا به في رأس مال الشركة ، كالمساهمين أو الموصين أو الشركاء في ذات المسئولية المحدودة فيجب ألا يستفيدوا من هذا التقادم إذا هم لم يكونوا قد أوفوا بكل أو ببعض حصصهم • وعلى ذلك يرى هذا الفقه أن دعاوى دائئى الشركة قبل هؤلاء الشركاء لا تسقط الا بمضى مدة التقادم الطويل<sup>(١)</sup> •

---

(١) راجع في هذا : Ch. Demangeant Sur Bravaud : *Traité de droit commercial*, 2 éd. 1890 T. I P. 454.

وايضاً : ليون كن — رينو ج ٢ مكر — ٥٢٥ — ص ٥٢٥ •

غير أن الراجع فقها وقضاء أن هذا التقادم يستفيد منه كل الشركاء بغض النظر عن مدى مسئوليتهم عن ديون الشركة المنحلة .  
يستوى في ذلك الشريك المتضامن أو الموصى أو الشريك في الشركة ذات المسئولية المحدودة أو المساهم<sup>(١)</sup> ، على أساس أن المشرع لم يفرق - في هذا الصدد - بين الشريك المتضامن وغيره من الشركاء ، أو بين الشركات التجارية بحسب شكلها .

### حكم الشريك المصفى :

١٤٣ - ولكن ما هو حكم الشريك إذا اشترك في عطيات التصفية . هل يستطيع التمسك بهذا التقادم ؟ ومرد هذا التساؤل هو ما جاء بنص المادة ٦٥ تجارى ( المادة ٤٦ تجارى فرنسى ) من أن « كل ما نشأ من أعمال الشركة من الدعاوى على الشركاء غيرالمأمورين . بتصفية الشركة ... يسقط الحق في إقامته بمضى خمس سنين ... الخ » .

ومفهوم مخالفة هذا النص « Contrario » تقتضى القول بأن الشريك المأمور بالتصفية ، أى الذى باشر عطيات التصفية ، لا يستطيع التمسك بهذا التقادم الخاص قبل دائئى الشركة ، ولا تسقط دعاوى هؤلاء الدائئين قبله الا بمضى مدة التقادم الطويل . يستوى في ذلك الدعاوى المرفوعة عليه بصفته كمصفى أو تلك التى رفعت عليه كشريك . وقد قال بهذا التفسير بعض الفقهاء الفرنسى<sup>(٢)</sup> وأيدته قديما

(١) راجع : Thaller-Perceron. Traité élémentaire de droit Commercial. 7. éd. N. 463, De la Moranolière-Rodière-Houin. N. 395, Lacour-Bouteron. Précis de Droit Commercial 3. éd 1925. T. I. N. 396.

وراجع كذلك : R. Houin : La Prescription decennale des obligations Commerciales  
المجلة الفصلية للقانون التجارى ١٩٤٩ ع ١ - ص ٢ وما بعدها . راجع ص ٥ .

وانظر محكمة Pouen ١٩ يونيو ١٩٠٩ . جريدة الشركات ١٩١٠ - ٦١  
ونفس مدنى ٢٤ يناير ١٨٩٤ سبرى ١٨٩٥ - ١ - ٤٩٢ .

(٢) راجع :

J. M. Pardessus : Cours de Droit Commercial. 2 dé.  
1822. T. 3. N. 1000.

محكمة النقض الفرنسية<sup>(١)</sup> ، كما أخذت به محكمة النقض المصرية في حكم لها صدر في ١٧ فبراير ١٩٥٥ م .

غير أن غالبية الفقه<sup>(٢)</sup> قد انتقدت بحق هذا التفسير ظاهر الخطل ، بحسبان أنه يركز على تفرقة لا أساس لها ولا حكمة بين الشريك الذي اختير لعمليات التصفية ، وذلك الذي أثر الاعتماد عنها منتظراً نصيبه في موجودات الشركة . كما أن هذا التفسير يؤدي في نهاية الأمر إلى النظر إلى الشريك المصفى باعتباره أجنبياً عن الشركة ، ويحرمه من صفته كشريك ، وهو الأمر الذي يترتب عليه احجام الشركاء عن المساهمة في أعمال التصفية . وازاء تلك الانتقادات عدلت محكمة النقض الفرنسية عن قضائها الأول<sup>(٣)</sup> ، وأقرت التفرقة التي قال بها الفقه بين الدعاوى التي ترفع على الشريك المصفى بوصفه شريكاً ، وتلك التي ترفع عليه بوصفه مصفياً . فحسب . ذلك لأن الشريك المصفى يجمع — في واقع الأمر — بين صفتين : الأولى صفته كشريك ، والثانية كمصفى للشركة .

فاذا رفعت عليه الدعوى بصفته الأولى — كشريك — لمطالبته بدین على الشركة ، يستطيع بصفته هذه أن يستفيد من التقادم القصير . شأنه في ذلك شأن باقي الشركاء ، أما اذا رفعت عليه الدعوى بصفته مصفياً للشركة ، كما لو كان قد ارتكب خطأ ترتب عليه الاضرار بمصلحة الدائنين<sup>(٤)</sup> ، أو لسبب ما احتجزه بدون وجه حق من مال الشركة المنحلة ،

(١) نقض ٢٨ مايو سنة ١٨٧٢ . سري ١٨٧٣-١-١٤٩ ك ونقض آخر ٢٧ يناير ١٨٧٣ . سري ١٨٧٣-١-٤٢٣ مع تطبيق الامتداد L'abbé .  
(٢) انظر نقض ١٧ فبراير سنة ١٩٥٥ ، مجموعة أحكام النقض السنة ٦ ، العدد الثاني ، ص ٧٠٨ .

(٣) راجع : ليون كان — رينو . ص ٤٣٦ وما بعدها ، ريمير — رويو ٨١٦ — ص ٤٣٧ ، محسن شفيق ص ٢٨٨ ، حسنى عباس ص ١٢٩ ، كابل بلخ ٨٢٨ — ص ٦٩ .

(٤) نقض مدني ٢٧ مايو سنة ١٩١٤ . دالوز ١٩٢١-١-١٢١ مع تطبيق Lacour ، ونقض تجاري ٨ فبراير سنة ١٩٤٩ . جريدة الشركات ١٩٥٠ - ٢٥ ، وانظر أيضاً استئناف باريس ١٢ مايو سنة ١٩٣٩ سري ١٩٤٠-٢-٥ .

(٥) راجع : محكمة باريس ٢١ يناير سنة ١٩٨٧ — دالوز سري ٧٤ - ١٢ فبراير ١٩٨٧ ص ٢٢ .

أو لم يدفع للدائن نصيبه أو يبدده<sup>(١)</sup> ، فلا ينسقط هذه الدعاوى إلا بمضى التقادم الطويل . وهذه التفرقة هي التي يجب اتباعها في قضائنا المصرى ، وهذا ما أخذت به فعلا بعض المحاكم لدنيا<sup>(٢)</sup> .

### ثانيا : الدعاوى التى يسرى عليها التقادم الخمسى :

١٤٤ - يسرى هذا التقادم على كافة الدعاوى التى يلاحق بها دائنو الشركة الشركاء بصفتهم الشخصية ( أو ورثتهم ) بسبب عمل من أعمال الشركة سواء أكانت تلك الدعاوى ترتب أثناء حياة الشركة أو خلال فترة تصفيتها<sup>(٣)</sup> . ولا يقتصر سريان التقادم على « الدعاوى » بمعنى الطلبات التى تقدم الى القضاء Actions ، وإنما يمتد ليشمل كافة أنواع الملاحقات لمطالبة الشركاء بتنفيذ التزاماتهم ، ولو كانت هذه الالتزامات ثابتة بمقتضى حكم أو سند رسمى حصل عليه الدائن قبل انحلال الشركة أو أثناء فترة التصفية ، ويقتصر الأمر على طلب تنفيذها على أموال الشريك<sup>(٤)</sup> . وهذا التوسع أمر يقتضيه فهم حكمة نص المادة ٦٥ تجزى وهى - فى نظرنا - رغبة المشرع فى تصفية الأثر التى خلفتها الشركة المنحلة فى وقت قصير نسبياً ، وذلك عن تقرير سقوط « حقوق » هؤلاء الدائنين قبل الشركاء<sup>(٥)</sup> .

وإذا كان التقادم الخمسى قد قرر لمصلحة الشركاء - كما سبق

---

(١) راجع محكمة باريس ٢١ يناير سنة ١٩٨٧ المشار اليه .

(٢) انظر محكمة الاسكندرية الجزئية ٢٢ مارس ١٩٤١ - الحماية - السنة ٢٦ - ص ١٠٧٦ .

(٣) ليون كان - رينو . المرجع السابق ، وحكم محكمة الاسكندرية التجارية الجزئية ٢٢ مارس سنة ١٩٤١ المشار اليه .

(٤) ليون كان - رينو ص ٤٠ ، أسكارا - ص ٢٧٨ .

(٥) راجع :

R. Houin : La prescription decennale des Obligations Commerciales. Rev. Trem. dr. Commercial. 1949.

الجزء الاول ص ٣ وما بعدها .. انظر على وجه الخصوص ص ٥ .

القول — بهدف وقف ملاحقة الغير من دائنى الشركة لهم ، فانه لا يسرى على دعاوى الشركاء فيما بينهم ، أو على دعاوى الغير على المصفى بوصفه هكذا ، أو دعاوى المصفى على الغير ، أو دعاوى الشركة على الشركاء .

١٤٥ — وعلى ذلك يسرى التقادم على الدعاوى الآتية :

١ — الدعاوى المباشرة التى يرفعها الغير من دائنى الشركة على الشركاء بصفتهم الشخصية أو وريثتهم ، لمطالبتهم بدين استحق على الشركة<sup>(١)</sup> .

٢ — الدعاوى المباشرة التى يرفعها الغير على الشركاء لمطالبتهم بالوفاء بحصصهم فى الشركة أو ما تبقى منها<sup>(٢)</sup> ، ولو كان هؤلاء الشركاء من ذوى المسؤولية المحددة كالمساهمين أو الوصيين أو الشركاء فى ذات المسؤولية المحدودة .

٣ — الدعاوى التى يرفعها دائنو الشركة على الشركاء لمطالبتهم برد ما حصلوا عليه من « أرباح » صورية .

٤ — الدعاوى التى يرفعها دائنو الشركة على الشركاء لمطالبتهم برد الأموال أو الأعيان التى وزعت عليهم نتيجة لقسمة موجودات الشركة<sup>(٣)</sup> .

١٤٦ — وعلى العكس لا يسرى التقادم القصير على الدعاوى الآتية ، وتظل بالتالى خاضعة لأحكام التقادم الطويل .

١ — الدعوى غير المباشرة التى يرفعها الدائن باسم الشركة لمطالبة الشريك بتقديم حصته<sup>(٤)</sup> .

---

(١) محكمة طنطا الكلية ١٨ يناير سنة ١٩٢٠ . الحاياء : السنة ١٠ ص ٥٨٢ رقم ٢١٩ .

(٢) نقض فرنسى ٢٤ مارس سنة ١٨٩٤ . دالوز ١٨٩٤—١—٥١٩ .

(٣) نقض فرنسى ٣٧ يناير سنة ١٨٧٣ سرى ١٨٧٣—١—٤٢٢ .

(٤) عامل . تطبيق فى سرى ١٨٩٥—١—٣٨ .

٢ — دعاوى الشركاء على بعضهم البعض<sup>(١)</sup> ، كدعوى الرجوع التي يرفعها الشريك على الآخر لمطالبته بما يخصه في ديون الشركة التي قام بدفعها<sup>(٢)</sup> ، أو دعوى مطالبته بدفع نصيبه في رأس المال المدفوع منه للشركة<sup>(٣)</sup> .

ومع ذلك تسقط دعوى مطالبة الشريك للشريك الآخر بالتقادم القصير ، لو كان الشريك المدعى يطالب بدين استحق له قبل الشركة نتيجة لتعامل معها شأنه شأن الأغيار ، كان يكون قد باع للشركة أشياء أو بضاعة أو أرضها<sup>(٤)</sup> .

٣ — الدعاوى التي يرفعها الشركاء على المصنف — شريكا أو غير شريك — لتقديم الحساب<sup>(٥)</sup> أو تسليم المستندات المثلة لحصصهم ، أو رد أموال احتجزها دون وجه حق أو لتعويضهم عن ضرر لحق بهم من جراء خطأ ارتكبه أثناء ممارسته لعمليات التصفية<sup>(٦)</sup> .

وبالمثل لا تخضع للتقادم القصير الدعاوى التي يرفعها المصنف — شريكا أو غير شريك — على الشركاء لمطالبتهم بديون له استحققت عليهم من مصاريف أنفقها على أعمال التصفية أو مقابل أتعابه<sup>(٧)</sup> .

٤ — الدعاوى التي يرفعها المصنف على الغير لمطالبته بالوفاء بما في ذمته للشركة<sup>(٨)</sup> . وبالمثل الدعاوى التي يرفعها الغير على الشركة

(١) محكمة ديباط الجزئية ١٠ مارس سنة ١٩٣١ . المحاماة ، السنة ١٢ من ٣٣٩ ، رقم ١٥٨ .

(٢) (Houpin et Bosvieux المرجع السابق — ج ١ — نبذة ٢٩٣ ، وإسكارا — ٢٢٢ — ص ٢٨١ ، ونقض فرنسي ٢٢ مارس ١٩٠٥ ، دالوز ١٩٠٦ — ٢٠٦ .

(٣) طعنا الكلية ١٨ يناير سنة ١٩٢٠ المشار إليه .

(٤) في هذا المعنى ليون كان — رينو — ج ٢ مكر — ٢٢٢ مكرر ص ٤٢١ (٥) استئناف مغلط ٢٣ نوفمبر ١٩٤٠ . البولتان السنة ١٧ ، ص ١٢

(٦) نقض فرنسي ٦ مارس سنة ١٨٩٤ المشار إليه ، محكمة باريس ٢١ يناير ١٩٨٧ . المشار إليه .

(٧) محكمة Rouen ٢٧ يوليو سنة ١٨٩٢ . مجلة الشركات ١٨٩٣ — ٢٩٩ .

(٨) نقض فرنسي ٧ يوليو سنة ١٨٧٣ المشار إليه .

باعتبارها شخصا قانونيا ويمثلها المصفي لمطالبتها بدين له عليها<sup>(١)</sup> .

هـ - الدعاوى التى يرفعها دائنو الشركة أو الشركاء على المديرين أو أعضاء مجلس الإدارة أو مجلس الرقابة بسبب إهمال ارتكبه من إهمال أو تقصير أثناء قيامهم بإدارة الشركة<sup>(٢)</sup> .

١٤٧ - ثالثا : الحالات التى يسرى فيها التقادم ويده سريانه وانقطاعه :

١٤٨ - الحالات التى يسرى فيها التقادم الخمسى :

لا يسرى هذا التقادم الا فى الحالات التى تتحل فيها الشركة ، سواء لسبب من أسباب الانحلال بقوة القانون ، أو الانحلال رضاء أو قضاء . ويأخذ حكم الانحلال - من حيث سريان هذا التقادم - بطلان الشركة<sup>(٣)</sup> ، أو انسحاب أو خروج أحد الشركاء منها ، اذ تعتبر الشركة فى هذا الفرض الأخير وكأنها انحلت بالنسبة لهذا الشريك وحده<sup>(٤)</sup> .

وعلى ذلك لا مجال لإعمال هذا التقادم فى حالات إفلاس الشركة<sup>(٥)</sup> ، اذ أن الإفلاس لا يؤدي حتما الى انقضاء الشركة وتصفيتها ، اذ يمكن أن تحصل على صلح من دائنيها تستمر بعده فى مباشرة نشاطها . ونرى استبعاد هذا التقادم أيضا حتى فى الحالات

(١) نامل - كليل بلش : القانون التجارى (بالفرنسية) طبعة ١٩٢٦ (الاسكندرية) ج ١ - نبذة ٧٢٦ من ٣٨٤ .

(٢) نامل وبلش المرجع السابق نبذة ٧٣٢ وعلى مكر ذلك مشروع قانون الشركات . راجع المادة ١١٥ بالنسبة لشركات القطاع العام ، والمادة ٣٩٢ لشركات القطاع الخاص .

(٣) نفص فرنسى ٧ يناير سنة ١٨٨٠ جريدة الشركات ١٨٨٠ - ٨٦ ، ليون كان - رينو . المرجع السابق ص ٤١٩ ، اسكرا . المرجع السابق ص ٢٨٧ .

(٤) محكمة Rouen ١٩ يونيو ١٩٠٩ . سرى ١٩١١ - ٢ - ٦٥ .

(٥) محكمة Lyon التجارية ٢٠ يناير ١٩٢٢ دالوز الاسبوعى ١٩٢١

التي يكون فيها انحلال الشركة جاء نتيجة مباشرة لشهر إفلاسها<sup>(١)</sup> .

### بدء سريان التقادم :

١٤٩ - ويبدأ سريان التقادم الخمسى في حالات انحلال الشركات - حسبما تقضى به المادة ٦٥ تجارى - من تاريخ انتهاء مدة الشركة اذا كان عقدها التأسيسى الذى يتضمن تحديد تلك المدة قد أشهر بالطريق القانونى . ويبدأ سريان التقادم في هذا الفرض من تاريخ انتهاء مدة الشركة حتى ولو لم يشهر انحلالها .

أما اذا كان العقد لم يحدد مدة للشركة ، أو كان قد تضمن تحديدها ولكنه لم يشهر ، فان التقادم لا يسرى الا من تاريخ شهر انحلال الشركة ، فاذا لم يتم شهر انحلال الشركة فان التقادم لا يبدأ في السريان ما بقى انحلال الشركة دون اشهار . وتعتبر الشركة وكأنها قائمة<sup>(٢)</sup> ، ومن ثم لا يستطيع الشركاء التمسك بالتقادم الخمسى قبل دائيتها<sup>(٣)</sup> .

وتتبع نفس القواعد في بدء سريان التقادم في حالات بطلان الشركة ، أما بالنسبة لبدء سريان التقادم في حالة خروج الشريك من الشركة أو انسحابه فلا يسرى التقادم الخمسى لصالحه الا من تاريخ شهر الخروج أو الانسحاب أو من تاريخ استحقاق الدين ، اذا استحق بعد شهر خروجه<sup>(٤)</sup> .

---

(١) نقض فرنسى ٢٧ ديسمبر ١٩٠٥ . دالوز ١٩٠٨-١-١٤٥ مع تعليق انتقادى للاستاذ Percerou ، وراجع أيضا ليون كان - رينو ص ٤١٩ .  
وأيضا :

I. C. Loaré : Ecrit du code Commerce. T. 17. P. 276.

ولعل تقرير هذا الحكم ظاهر التبرير ، اذ يجب الا يستفيد الشركاء من هذا التقادم القصير في الحالة التي تنحل فيها الشركة نتيجة لشهر الإفلاس ، لأن ذلك يعنى الاضرار الصارخ بجماعة دائيتها التي كثيرا ما لا تحصل في هذا الفرض إلا على النور اليسير من الديون . ومع ذلك راجع L. Lacour et J. Boutéron ; Précis de droit Commercial. 1925. T. I. N. 875.

(٢) استئناف مختلط ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٢٠ ، البولتان - ٢٣-ص ٨٧ .

(٣) ليون كان - رينو - ٤٤٠ - ص ٢١ .

(٤) ليون كان - رينو ٤٤٢ مكرر ص ٤٢٢ ، أسكارا ٣٢٣ ، ص ٣٨٣ .

### انقطاع التقادم ووقفه :

١٥٠ — يخضع هذا التقادم من حيث انقطاعه لذات القواعد العامة التي يخضع لها التقادم المسقط للحقوق ، والتي جاء ذكرها بالمواد ٣٨٣ الى ٣٨٥ من المجموعة المدنية . فينقطع هذا التقادم بالمطالبة القضائية ولو كانت أمام محكمة غير مختصة ، كما ينقطع بالتبعية والحجز والتقدم في تفليسة الشريك ( م ٣٨٣ مدنى ) . وينقطع التقادم الخاص أيضا باقرار الشريك بحق الدائن اقرارا صريحا أو ضمنيا<sup>(١)</sup> ( م ٣٨٤ مدنى ) ، ومتى انقطع التقادم بدأ تقادم جديد يسرى من وقت انتهاء الأثر المترتب عليه سبب الانقطاع ، وتكون مدته من هذه التقادم الأول ، أى خمس سنوات ( م ٣٨٥ ) .

أما بالنسبة لوقف هذا التقادم فمن المقرر أنه لا يخضع لأحوال وقف التقادم بإعمالا لحكم الفقرة الثانية من المادة ٣٨٢ من المجموعة المدنية ، باعتبار أنه تقادم قصير<sup>(٢)</sup> .

---

(١) ومع ذلك يقع ماطلا نعهد الشريك لعدم التمسك بالتقادم على يتم عدا الاتفاق مثل انقضاء بوث — راجع نقض مصرى ٩ يناير ١٩٧٩ — طعن رشم ١٤ لسنة ٤٦ .

ولقد اقر مشروع قانون الشركات هذا المبدأ المقرر في المادة ٢/٣٩٢ على انه « في حالة خروج الشريك من الشركة يبدأ التقادم من تاريخ شهر خروجه أو من تاريخ استحقاق الدين ، إذا استحق بعد شهر خروج الشريك » .

(٢) راجع المرحوم على الزينى . أصول القانون التجارى . بند ٢٢٧ .  
من ٤٧٢ ، كابل بلش من ٦٦٦ . وراجع مع ذلك : De la Mor-  
andiere-Rodiere-Houin المرجع السابق ٢٩٥ — من ٢٥٢ — ٢٥٣ .



الباب الثاني

في

النظام القانوني لشركات الأشخاص التجارية



### تمهيد وتقسيم :

بيننا عند دراستنا للنظرية العامة للشركة ، أن الشركات التجارية تنقسم إلى طائفتين رئيسيتين : شركات أشخاص ، وشركات أموال .

١٥١ - شركات الأشخاص التجارية : Sociétés des personnes وهي التي تقوم أساساً على الاعتبار الشخصي للشريك Intuitu Personae ، بحيث ترتبط أقدار الشركة بأقدار الشريك ، ويؤثر في حياتها - كقاعدة عامة - ما يمتور الشريك ، كل شريك ، من موت أو إفلاس أو عسار أو مجرد انسحاب أو خروج منها . ولعل مرد ذلك إلى أن هذه الشركات تتكون من جماعات صغيرة من الأفراد تربط بينهم غالباً ، إما أواصر الدم أو القرابة أو الصداقة المتينة والنقطة المتبادلة .

ولهذا - كما سنرى - يكون الأصل في المسؤولية عن ديون الشركة ، مسؤولية شخصية وتضامنية . كما أن الأنصبة فيها وتسمى حصصاً Parte d'intérêts غير قابلة - كقاعدة عامة - للتداول . كما أن الشركة تعمل على مسرح الحياة القانونية بعنوان Raison Sociale يتضمن اسم ( أو أكثر ) لأحد الشركاء المتضامنين ، ويكتسب الشركاء فيها كلهم أو بعضهم - حسب نوع الشركة - صفة التاجر بحيث إذا أغلست الشركة تضمن ذلك حتماً شهر افلاس الشركاء .

١٥٢ - أما شركات الأموال Sociétés des Capitaux فهي التي تقوم أساساً على تجميع رأس مال على جانب من الأهمية لاستغلاله في مشروع تعجز دونه قدرات الأفراد أو شركات الأشخاص . ولهذا فإن هذه الشركات لا تقوم على الاعتبار الشخصي للشركاء ، وإنما تقوم أساساً على الاعتبار المالي Intuitu Pecuniae ، وتضم غالباً أعداداً ضخمة من الشركاء لا تربط فيما بينهم أية روابط ، كما أن المسؤولية فيها محدودة بقدر ما أسهم الشريك في رأس المال ، والأنصبة

هي صكوك قابلة للتداول بالطرق التجارية وتسمى أسهما Actions ولا يكون للشركة عنوان ، وإنما اسم يشتق من الغرض الذى أنشئت من أجله الشركة ، كما لا يكتسب الشريك فيها صفة التاجر ، ولا يتأثر بشهر افلاس الشركة .

وتتمثل هذه الشركات - أساسا - في شركة المساهمة . ولقد ألحق بها حسبا جاء بنص المادة ١٠ من قانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، شركة أخرى ، هي شركة التوصية بالأسهم .

وسنقصر دراستنا في هذا الباب على شركات الأشخاص التجارية ، أما شركات الأموال ، سيما شركة المساهمة ، فسنرجى دراستها الى مقام آخر عند دراستنا للقطاع العام ووحداته ، حيث تتخذ هذه الوحدات شكل شركات المساهمة . وهو موضوع الكتاب الثانى من هذا المؤلف .

١٥٣ - وشركات الأشخاص التجارية تنحصر أساسا في ثلاث شركات :

الأولى : شركة التضامن .

الثانية : شركة التوصية البسيطة .

الثالثة : شركة المحاصة .

غير أننا نضيف اليها الشركة ذات المسئولية المحدودة ، وذلك رغم الخلاف الناشب حول طبيعة هذه الشركة التى دخلت الواقع المصرى - لأول مرة - كما سبق القول - بمقتضى القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٥٤ . اذ اننا نرى أن هذه الشركة تقترب الى حد بعيد من شركات الأشخاص ، حيث العدد فيها محدود ( خمسون شريكا على الأكثر - وثلاثون شريكا في مشروع قانون الشركات ) : كما أن الأنصبة في رأس المال هي حصص غير قابلة - أساسا - للتنازل ، وليست أسهما . وتلك - في نظرنا ... تمثل السمة الحاسمة في اقترابه هذه الشركات من شركات

الأشخاص<sup>(١)</sup> ، رغم أن القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ قد نظم أحكامها وعلى وجه الخصوص في المواد من ١١٦ الى ١٢٩ .

{ ١٥٤ - وعلى ذلك نقسم دراستنا لشركات الأشخاص التجارية الى أربعة فصول :

الفصل الأول : في شركة التضامن .

الفصل الثاني : في شركة التوصية البسيطة .

الفصل الثالث : في شركة المحاصة .

الفصل الرابع : في الشركة ذات المسؤولية المحدودة ، وفقا لأحكام  
ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ .

# الفصل الأول في شركة التضامن

Société en nom Collectif

عموميات :

١٥٥ - ربما كانت شركة التضامن هي النموذج الأمثل لشركات الأشخاص ، إذ نجد فيها كافة السمات العامة لهذه الشركات ، سواء من حيث الاعتبار الشخصي للشريك ، كل شريك ، وأثر ذلك على حياة الشركة ، وعدم جواز التنازل عن الحصة أساسا ، ومن حيث المسؤولية الشخصية والتضامنية لكل الشركاء ، وغير ذلك من خصائص شركات الأشخاص .

وشركة التضامن ، هي أكثر الشركات التجارية شيوعا ، ومازال القطاع الخاص في الواقع المصري يعج بالكثير من هذه الشركات . ونعل ذلك يرجع الى كونها أكثر ملاءمة للاستغلال التجاري الصغير والمتوسط على السواء . كما أنها تتسجم والتجارة « العائلية » ، تلك التي تنشأ بين أفراد الأسرة الواحدة ، أو التي تضم بعض الأصدقاء والمعارف الذين يربط بينهم ثقة متبادلة . غير أن المسؤولية الشخصية والتضامنية لكل الشركاء ، وإن كانت تنفيذ في الحصول على الائتمان بسهولة ، كثيرا ما تؤدي الى إحجام الشركاء فيها عن ارتياد مشاريع على درجة من الأهمية ، فتتجه هذه الشركات الى احتراف أعمال التجارة الاستهلاكية ، وقليل ما تنجى الى أغراض الصناعات الانشائية ، باستثناء مقاولات الانشاءات العقارية .

تعريف شركة التضامن :

١٥٦ - عرفت المادة ٢٠ من المجموعة التجارية ، شركة التضامن

بأنها « هي الشركة التي يعقدها اثنان أو أكثر بقصد الاتجار على وجه الشركة بينهم بعنوان مخصوص يكون اسما لها » . ولقد أخذ على هذا التعريف - إن صح أن يكون تعريفا - من نص المادة ٢٠ أيضا من المجموعة التجارية الفرنسية . ولقد انتقد الفقه الفرنسي بحق هذا التعريف<sup>(١)</sup> ، بحسبان أنه تعريف ناقص ولا يعدو كونه ترديدا لفكرة الشركة بوجه عام . فهو تعريف ناقص ، لأنه لم يبرز أهم خصائص شركة التضامن ، وهي أن كل الشركاء فيها مسئولون مسئولية شخصية وتضامنية ، وهو ترديد لفكرة الشركة بوجه عام ذلك لأن « الاتجار على وجه الشركة بعنوان مخصوص » ، ليس حكرا على شركة التضامن وحدها ، بل تشترك في ذلك بعض الشركات الأخرى كشركة التوصية البسيطة ، والشركة ذات المسئولية المحدودة وبعض شركات الأموال كشركة التوصية بالأسهم .

ويمكن لنا تعريف شركة التضامن التجارية بأنها الشركة التي تقوم بين شخصين فأكثر بمصدد الاستغلال التجارى ، وذلك عن طريق عنوان مخصوص يضم اسم واحد أو أكثر من الشركاء ، ويكون كل شريكا مسئولا أمام الغير عن ديون الشركة مسئولية شخصية في كل أمواله ، وبالتضامن مع الشركة ومع غيره من الشركاء<sup>(٢)</sup> .

#### نبذة عن تاريخ شركة التضامن :

١٥٧ - ولقد اختلف الفقهاء حول الأصل التاريخي لهذه الشركة ، فمنهم من رأى أن أصلها التاريخي يصعد الى القوانين الروماني<sup>(٣)</sup> ، لتأخذ منبعا مما عرفه الرومان من الملكية المشتركة للعائلة

---

(١) راجع ليون كان رينو - ج ٢ مكر - ١٤٩ - ص ١٧٠ ، اسكارا ٢١٢ - ص ٢٣٧ .

(٢) ولعل أفضل التعريف في البلاد العربية هو تعريف المادة ٤ من قانون الشركات التجارية الكويتي ، والذي يكاد ينطبق مع تعريف الشركة في القانون العراقي والقانون السوري والقانون اللبناني . راجع تفصيلا في ذلك مؤلفنا في الشركات التجارية في القانون المقارن . المرجع السابق - فقرة ١٨٤ حتى ١٧٧ وما بعدها .

(٣) راجع : ريبير - روبلو - المرجع السابق ، - طبعة ٦ - ص ٤٣٩

*Copropriété Familiale* ، وكان لا يسمح بالدخول في هذا البناء القانوني الا لأفراد العائلة الواحدة ، اذ أن « الرباط الأخوى » *Jus Fratemitatis* لم يكن متمورا الا لدى أعضاء الأسرة الواحدة . ومع التطور سمح للأجانب من معارف الأسرة وأصدقائها الدخول فيها كلما كان لديهم نية المشاركة *Affectio Societatis* <sup>(١)</sup> . وبمرور الزمن تبلورت هذه الشركة « العائلية » شيئا فشيئا حتى أخذت شكلها الحالي في القرون الوسطى <sup>(٢)</sup> .

غير أن البعض الآخر من الفقه ، لا سيما الفقه الايطالى ، يرى أن الأصل التاريخي لهذه الشركة لا يرتد الى القانون الرومانى ، وإنما ترجع نشأتها الى تطور التجارة في القرون الوسطى وذلك في الجمهوريات الايطالية <sup>(٣)</sup> ، عندما استقر المقام بالأسرة الى السكنى في المدن . وكان أفراد الأسرة اذا ما تولى مورثهم يضطرون — ازاء كثير من الصعاب — الى الابقاء على ذمة المتوفى كما هى والاستمرار في التجارة تحت « ستف واحد » *Sous Le même Toit* <sup>(٤)</sup> . ومن هذه « المشاعية » في المساكنة والاستمرار في تجارة المورث *Cujas* ، نشأت أول بصمات للشركات التجارية ذات المسؤولية الشخصية والتضامنية . وبانتشار الصناعات اليدوية وتطور حجمها ، لم يعد أمر هذه الشركات التضامنية حكرا على « الإخوة والأبناء » وإلما امتد الى المعارف والاصدقاء « ورفاق العمل » <sup>(٥)</sup> . ولقد لعبت فكرة الوكالة التبادلية *Mandant Reciproque* دورا هاما في تقرير المسؤولية الشخصية والتضامنية لأعضاء هذه الشركة أمام الغير . وبظهور عقد الشركة واقامة نظام لشهره ، لم تعد الحاجة ملحة الى الالتجاء لفكرة الوكالة التبادلية هذه ، وأصبح بمقدور كل

(١) اسكارا . ص ٧ وما بعدها .

(٢) ربيير . المرجع السابق .

(٣) راجع : فيلانتى . المرجع السابق — ج ٢ — ٢٥٨ من ١٣١ وما بعدها ، في هذا المعنى ايضا ليون كن — رينو ج ٢ مكر ١٦٥ — ص ١٨٧ .

(٤) فيلانتى . المرجع السابق .

(٥) فيلانتى . المرجع السابق .

شريك أن يلزم الآخر في مواجهة الغير ، لجرد كونه عضوا معه في الشركة .

وأيا ما كان الخلاف حول الأصل التاريخي الذي ترتد إليه نشأة شركة التضامن . فإنه من المؤكد أنها أقدم أنواع الشركات التجارية ظهورا ، اذ سبقت - على ما سنرى - شركة المحاماة والتوصية البسيطة .

غير أن تسمية هذه الشركة « بشركة التضامن » أو الشركة « ذات الاسم الجماعي » en nom collectif . هي تسمية حديثة نسبيا . اذ لما صدرت مجموعة جاك مسافاريه في فرنسا ١٦٧٣ ، وتبنت هذه الشركة ، كانت تطلق عليها الشركة العامة Société Generale كما كانت تسمى أحيانا بالشركة العادية Société Ordinaire أو الشركة الحرة<sup>(١)</sup> Société Libre ، ولما صدرت المجموعة التجارية الفرنسية أستخدمت تسمية الشركة « ذات الاسم الجماعي » تأثرا على ما يبدو بكتابات الفقيه Pothier<sup>(٢)</sup> .

#### خصائص شركة التضامن :

١٥٨ - شركة التضامن - كما سبق القول - هي النموذج الأمثل لشركات الأشخاص ، ولهذا تجمع بين ثنائيات الصفات المميزة لهذه الطائفة من الشركات . بل لعلها هي المحك الذي يرجع اليه دائما للفرقة بين ما يشته به من شركات الأشخاص أو من شركات الأموال . ويبين ذلك مما يأتي :

١ - فهي شركة تقوم على الاعتبار الشخصي للشريك . كل

---

(١) راجع في هذا لليون كلن - رينو - ١٤٥ - من ١٧٢ .

(٢) راجع : Pothier : Contrat de Société نبذة ٥٦ وما بعدها .  
ويبين أيضا أن جاك مسافاريه نفسه قد أستعمل تسمية الشركة ذات  
« الاسم الجماعي » مع تسمية الشركة العامة أو الشركة العادية . انظر :  
Dictionnaire universel J. Commerce. V. Société.

شريك ، سواء في بدء تكوينها أو أثناء حياتها • اذ يؤثر ما يعتور الشريك من افلاس أو موته أو انسحاب في حياة الشركة ، فتحتل بقوة القانون ، ما لم يتدارك الشركاء بالنص على خلاف ذلك في العقد •

٢ - الانصبية في رأس المال هي حصص ، ومن ثم فهي غير قابلة للتداول أو التنازل - كقاعدة عامة - يستوى في ذلك التنازل لأحد الشركاء أو لأحد الأغيار •

٣ - يكون للشركة عنوان ، يضم اسم أحد الشركاء ( أو أكثر ) ، ويكون هذا العنوان هو الاسم التجاري لها •

٤ - يكون كل شريك فيها مسؤولاً عن ديون الشركة مسؤولية شخصية في ماله الخاص ، كما لو كانت ديونه الشخصية ، ومسؤولاً بالتضامن مع الشركة ومع غيره من الشركاء •

٦ - يكتسب الشريك فيها ، كل شريك ، صفة التاجر ، ومتى أشهر افلاس الشركة تعين شهر افلاس الشركاء فيها •

وسنرى عند معرض دراستنا أثر هذه الخصائص ومداهها • ونقسم الدراسة الى ثلاثة مباحث :

المبحث الأول : في تكوين الشركة •

المبحث الثاني : النظام القانوني لشركة التضامن •

المبحث الثالث : انحلال شركة التضامن •

## المبحث الأول

في تكوين شركة التضامن .  
( شهر عقد الشركة ، وآثار تخلقه )

١٥٩ - الشروط الموضوعية العامة والشروط الموضوعية الخاصة :

١٦٠ - احالة : ترتكر شركة التضامن على عقد يبرمه شريكان أو أكثر ، ومن ثم يجب أن تتوافر فيه الشروط الموضوعية العامة للعقد ( رضا - مط - سبب ) ، بالإضافة الى الشروط الموضوعية الخاصة بعقد الشركة ( تعدد الشركاء - تقديم الحصص - نية المشاركة ) . وقد سبق لنا دراسة ذلك عند معرض بحثنا للنظرية العامة للشركة . وتسرى على تكوين شركة التضامن كافة الأحكام القانونية التي تعرضنا لها . ونكتفى بالاحالة عليها .

كما أن عقد شركة التضامن ، شأنه في ذلك شأن الشركات الأخرى مدنية أم تجارية - لابد أن يكون مكتوباً تطبيقاً لنص المادة ٤٦ تجاري والمادة ٥٠٧ مدني . والا كان باطلاً ، كذلك الأمر بالنسبة لكافة التعديلات التي يدخلها عليه الشركاء أثناء حياة الشركة . والكتابة إما أن تكون رسمية أو كتابة عرفية<sup>(١)</sup> . والقاعدة - اذن - أنه في

---

(١) وتري محكمة النقض المصرية أن كتابة عقد الشركة لا معنى ان هذا العقد تد أصبح من العقود الشكلية ، ولكن أصبح نوعاً من التعهدات التي لا يجوز اثباتها الا بالكتابة . انظر نقض ٢٧ أبريل ١٩٤٤ . مجموعة القواعد ج ١ - ص ٦٨٩ ، رقم ١١ .

ويضهن ان هذا الحكم يجب ان ينهم في الاطار الزمني الذي صدر فيه ، اذ صدر قبل وضع المجوعة المغنية سنة ١٦٤٩ . والتي تضمنت بطلان الشركة متى كان عقدها غير مكتوب . وهذا يعني ان العقد قد ابتعد تماماً عن العقود الرضائية ، وان كان لم يصبح من العقود الشكلية بفهمها في القانون الروماني .

العلاقة بين الشركاء لا يجوز اثبات الشركة بغير الكتابة في حالة الإنكار (١).

ولما كانت شركة التضامن لا تختلف فيما سبق من أحكام عن الشركات الأخرى ، وكان المشرع قد أقام نظاما خاصا لشهر الشركات التجارية - فبما عدا شركة المحاصة - ورتب على تخلف الشهور آثارا خطيرة . لذلك فإن بحثنا في تكوين شركة التضامن سيقنصر على دراسة أحكام شهر عقد الشركة والآثار المترتبة على تخلفه . ونقسم ذلك إلى قسمين .

الفرع الأول : في شهر شركة التضامن .

الفرع الثاني : في الآثار المترتبة على تخلف الشهر .

### الفرع الأول

#### في شهر شركة التضامن

١٦١ - لم يكتف المشرع التجاري بكتابة عقد الشركة ، وإنما استلزم فوق ذلك القيام بإجراءات شهر عقد الشركة ، ليحمل وجودها إلى الغير الذي يستطيع أن يعول على هذا الشهر عند تعامله مع الشركة . ولقد راعى المشرع في شهر الشركة أن يتضمن حدا أدنى من البيانات اللازمة للوقوف على طبيعة الشركة وأسماء الشركاء المأذونين بالإدارة ، إلى غير ذلك من البيانات الجوهرية .

ولقد تعرض المشرع لشهر شركة التضامن وشركة التوصية في المواد من ٨ إلى ٥٠ من المجموعة التجارية . وهذا ما يعرف بالشهر القانوني . كما أن المشرع ، أمعانا في الإعلام عن الشركة ، أقام نظاما آخر للشهر وهو ضرورة قيدها في السجل التجارى تطبيقا لأحكام الملة

(١) راجع : نقض ١٧ يناير ١٩٦٦ - المجموعة س ١٧ ص ١٨٢ .  
وتقرر محكمة النقض في هذا الحكم ، أنه في العلاقة بين الشركاء والغير فإنه  
ولن كان لا يجوز لهؤلاء الشركاء اثبات الشركة في مواجهة الغير إلا بالكتابة .  
فللغير أن يثبت قيامها بكلفة طرق الاثبات .

٣ من القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧٦ الخاص بالسجل التجارى . د يمس هذا الشهر الأخير عن اتخاذ إجراءات الشهر القانوني<sup>(١)</sup> . كما أن الآثار التي تترتب على أعماله ليست هى الآثار التي تترتب على أعمال الشهر القانوني . اذ يترتب على أعمال هذا الشهر الأخير ، آثار خطيرة ، تنحصر أساسا - كما سنرى - فى بطلان الشركة . وان كان هذا البطلان ينفرد بأحكام خاصة لا تعرفه النظرية العامة للبطلان<sup>(٢)</sup> .

وسنبحث على التوالى إجراءات الشهر القانوني ، والبيانات اللازمة .

#### ١٦٢ - أولا : إجراءات الشهر القانوني :

١ - ايداع ملخص لمعد الشركة : اعمالا لحكم المادة ٤٨ تجارى يجب أن يتم تسليم ملخص لمعد الشركة الى قلم كتاب المحكمة الابتدائية التي يوجد فى دائرتها مركز الشركة أو فرع من فروعها ليسجل فى السجل المعد لذلك .

وتبدو أهمية ذلك الايداع فى أنه يكون بمكنة الغير - متى طلب ذلك - الرجوع الى ملخص المعد كلما عن له الأمر ، حتى يستطيع أن يرتب مواقفه القانونية فى حال التعامل مع الشركة على ضوء ما هو ثابت بهذا الملخص<sup>(٣)</sup> .

٢ - لصق ملخص عقد الشركة فى لوحة الاعلانات القفسائية بالحكمة : واعمالا لحكم المادة ٤٨ تجارى ، يجب أن يعلى ملخص عقد لشركة بلمصته مدة ثلاثة أشهر فى اللوحة المدة فى المحكمة للاعلانات القفسائية .

(١) نقض مدنى ١٣ ابريل سنة ١٩٥٠ . الحلة . السنة ٣١ رقم ٥١ .

(٢) نقض مدنى ١٣ ابريل سنة ١٩٥٠ . المشار اليه .

(٣) ويبرى المل كثر على ايداع صورة كلية عن المعد . وليس فقط مجرد الملخص : وذلك امتنا فى التسهيل على الغير .

٢ - نشر ملخص العقد في احدى الصحف : وطبقا لنص المادة ٤٩ تجارى يلزم نشر ملخص عقد الشركة في احدى الصحف التى تصدر في دائرة مركز الشركة وتكون معدة لنشر الإعلانات القضائية ، وفي حال عدم وجود مثل هذه الصحيفة ، يكون النشر في صحيفتين تصدران في مدينة أخرى .

ويجب أن تتم اجراءات النشر والنشر هذه خلال خمسة عشر يوما على الأكثر من تاريخ توقيع عقد الشركة ( م ٥١ تجارى ) . ويرى الفقه الفرنسى أن هذا الميعاد ليس من قبيل المواعيد التى يمكن أن تمتد بسبب المسافة<sup>(١)</sup> Delai Franc . غير أنه اذا كان قيام الشركة معلقا على شرط واقف ، يرى الفقه والقضاء أن تبدأ مدة الخمسة عشر يوما من الوقت الذى يتحقق فيه هذا الشرط الواقف<sup>(٢)</sup> . ومتى اتخذت اجراءات الشهر خلال المدة المقررة اعتبرت وكأنها قد تمت بأثر رجعى من وقت تحرير عقد الشركة ، وذلك أمر له أهميته بخصوص جواز الاحتجاج بوجود الشركة على الغير أو احتجاج هذا الغير بوجود الشركة من تاريخ العقد<sup>(٣)</sup> .

### البيانات التى يجب أن يتضمنها ملخص العقد :

١٦٣ - عدت المادة ٥٠ تجارى هذه البيانات التى يجب أن يتضمنها ملخص عقد الشركة الذى يشهر : وهى بيانات تتعلق بالشركة من حيث عنوانها ورأس المال فيها ووقت ابتداء الشركة وانتهائها ، وبيانات تتعلق بالشركاء .

فبالنسبة للشركة : يجب أن يذكر في ملخص العقد الذى يشهر :

(١) هابل - لاجارد - ٥٠ - من ٥٤٨ .  
(٢) نقض فرنسى ٨ أغسطس ١٨٤٧ - دالوز ١٨٤٧ - ١ - ٢٠٩ .  
Houpin-Bosvieux ج ٢ - نبذة ١٢٠١ - ليون كان - رينو ١١٢ - ص ٢١٠ ، وكابل بلش من ٩٧ .  
(٣) راجع : Paul Pont : Traité de petits Contrats - ج ٢ - رقم ١١٧٤ .

عنوان الشركة ، وكونها شركة تضامن ، وبيان بأسماء الشركاء المأذونين بالإدارة ، ويوضح الامضاء على ذمة الشركة ، كذلك يجب أن يذكر مقدار رأس المال ، والمبالغ التي حصلت من الشركاء ، وتلك التي يلزم تحصيلها بالأسهم أو بصفة رأس مال لشركة التوضيحية ، كما يجب أن يبين في ملخص العقد وقت ابتداء الشركة ووقت انتهائها .

أما بالنسبة للشركاء : فيجب أن يشتمل الملخص على أسمائهم وألقابهم وصفاتهم ومحال اقامتهم ، وذكر أسماء الشركاء على هذا النحو لا يلزم الا بالنسبة للشركاء المتضامنين ، وهذا يعني أنه يجب أن يذكر أسماء كل الشركاء في هذه الشركة . أما ما عداها كشركات التوضيحية فلا يذكر الا أسماء الشركاء المتضامنين ، ولا داعي لذكر أسماء الموهين .

هل ورد ذكر هذه البيانات على سبيل الحصر أم على سبيل التمثيل ؟

١٦٤ - ولقد تساءل الفقه عن قيمة التعداد الوارد بنص المادة ٥٥ تجاري ، أهو تعداد حصري أم على سبيل التمثيل . ولقد ذهبت بعض أحكام القضاء الفرنسي القديم الى القول بأن هذا التعداد ( الوارد بالمادة ٥٧ ، ٥٨ في فرنسا ) هو تعداد على سبيل الحصر . وفي رأى تلك الأحكام أنه يجب أن يكون كذلك ، بحسبان أن المشرع رتب على إغفال هذه البيانات بطلان الشركة ومن ثم يجب أن ينظر اليه على أنه تعداد حصري <sup>(١)</sup> "Enumeration Limitative" . غير أن هذا الرأى ظاهر الوهن والخطأ ، ذلك لأن ذكر هذه البيانات وإجراءات النشر والنس ، إنما قصد بها أساسا مصلحة الأغيار من الذين يزعمون التعامل مع الشركة ، ومن ثم وجب النظر الى هذا التعداد على أنه تعداد على سبيل التمثيل <sup>(٢)</sup> "Entumération enonciative" ، بل يجب النظر اليه

(١) نقض فرنسي ٢ مارس ١٨٨٥ ، ميري ١٨٨٥ - ١ - ٢٨٢ .

(٢) ليون كان - ريفو - ١٩٨ مكرر - ص ٢١٩ - ٢٢٠ ، هابل - لاجارد ص ٥٢٦ ، وراجع أيضا هيلار . بطلان الشركات . المرجع السابق باريس ١٩٢٦ . نبذة رقم ١٢١ وما بعدها ، ونقض فرنسي ١٩ يوليو سنة ١٨٩٣ دالوز ١٨٩٢ - ١ - ١٥٨ .

### باعتباره الجدد الأدنى اللازم<sup>(١)</sup>.

وعلى ذلك يجب أن يتضمن ملخص العقد كافة البيانات الأخرى التي يهم الغير الاطلاع عليها كيما يستطيع أن يرتب مواقفه القانونية قبل التعامل مع الشركة . وذلك إعمالاً للحكمة التي أقيم من أجلها نظام شهر الشركات . وفي رأينا أنه يجوز للمحاكم أن ترتب ذات الجزاء على اغفال بيان عام لم يرد ذكره في التعداد الوارد بنص المادة ٥٠ تجاري ، مادام يتصل بائتمان الغير من دائني الشركة . ومثال ذلك ضرورة أن يتضمن العقد بيان شرط الفائدة الثابتة ان وجد<sup>(٢)</sup> ، والشرط الذي يقضي باستمرار الشركة مع ورثة الشريك<sup>(٣)</sup> ، والشرط الذي يمهّد بإدارة الشركة لأحد الأغيار مع حقه في التوقيع باسم الشركة<sup>(٤)</sup> ، والشرط الذي يتضمن حق الشركاء في تقديم المثل التجاري كحصة في شركة أخرى<sup>(٥)</sup> . وغير ذلك من الشروط التي تؤثر في المواقف القانونية للغير إزاء الشركة . وعلى العكس من ذلك لا يهم أن يتضمن ملخص العقد بعض البيانات التي لا تعني الغير من قريب أو بعيد ، كالكيفية التي يتم بها تعيين المدير وعزله ، وتوزيع الأرباح والخسائر ، وكيفية تصفية الشركة وقسمة أموالها .

١٦٥ - وتسري الأحكام المتقدمة الخاصة بإجراءات الشهر والنشر ومواعيده وبياناته على التعديلات التي يدخلها الشركاء على العقد أثناء حياة الشركة ، كأي تغيير في غرض الشركة وإطالة مدتها أو تقصيرها ، وتغيير في المدير الاتفاقي الشريك ، وتعديل في اختصاصات المدير ، وغير ذلك من التعديلات التي يمكن للغير أن يعول عليها في تعامله مع الشركة ( م ٥٨ تجاري ) .

(١) في هذا المعنى محسن شفيق ص ١٨٦ ، اكثم الخولي ص ١٠٠ .

(٢) هابل - لاجارد . المرجع السابق .

(٣) هابل . المرجع السابق نبذة رقم ١٢١ .

(٤) ليون كان - رينو . ص ٢٢٠ .

Bagnères; La publicité des mutations de Fonds de Com- (٥)  
mers, et notamment des apports en Société. Journal Sociétés  
1950 P. 321.

ويجب أن يتم شهر ونشر هذه التعديلات أو الاتفاقات الجديدة خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ اعتمادها أو الموافقة عليها .  
ويقع عبء القيام باتخاذ إجراءات الشهر والنشر أساساً على مدير الشركة<sup>(١)</sup> ، فإذا أهمل كان ذلك من حق الشركاء ، بل من واجبهم<sup>(٢)</sup> .

### الفرع الثاني

#### في الآثار المتخلفة عن أهمال الشهر القانوني : بطلان الشركة

١٦٦ - يرتب القانون على أهمال الشهر والنشر بطلان الشركة ، وتقرر المادة ٥١ من المجموعة التجارية ذلك بقولها « يجب استيفاء هذه الإجراءات ( الشهر والنشر ) في خمسة عشر يوماً من تاريخ وضع الأمضاء على المشاركة ( العقد ) والا كانت الشركة لاغية » .

ولما كانت أحكام هذا البطلان مما لا تعرفه النظرية العامة في البطلان إذ هو ليس بالبطلان النسبي ، ولا هو بالبطلان المطلق لذى يقع بقوة القانون<sup>(٣)</sup> ، كما أنه يزول متى اتخذت إجراءات الشهر والنشر قبل تقرير البطلان .

ويتعين للوقوف على أحكام هذا البطلان الخاص ، أن نفصل دراسته على هذا النحو ، فنبدأ بتبيان الحالات التي يترتب فيها البطلان ثم بيان

---

(١) استئناف مخطط ١٩ مايو ١٩٣٧ البتلان . السنة ٤٩ - ٢٢٠ .

(٢) في هذا المعنى نقض مدني ٩ نونبر ١٩٦٥ . المجموعة . السنة ١٦ - ص ٩٨٦ .

(٣) وترى محكمة استئناف القاهرة : أن هذا البطلان يبدو بوجهين : أحدهما مطلق ، والثاني نسبي . فهو بطلان مطلق متعلق بالنظام العام ولا تصححه موافقة الشركاء ولا يسقط بمضي المدة ، ويجوز للدائن الاحتجاج على الشركة ، وهو بطلان نسبي لأن الشركاء لا يستطيعون الاحتجاج به على الدائنين . استئناف للقاهرة ٣١ مايو سنة ١٩٥٥ موسومة القضاء التجاري ص ٥٩٧ رقم ١٣٠٨ .

وراجع كذلك : نقض ٥ مارس ١٩٧٩ - المجموعة ص ٢٠ - ع ١ - ص ٧١٢ - ٧١٦ .

طبيعته ، ومن الذى يحق له التمسك به ، وأخيرا أثر هذا البطلان في حالة تقريره .

**الحالات التى يمكن فيها تقرير بطلان الشركة لعدم النشر :**

١٦٧ — لبيان الحالات التى يمكن أن يتقرر فيها البطلان لعدم النشر القانونى ، يتعين فهم الحكمة التى ابتناها المشرع من وراء قيام نظام النشر ، وهى تنحصر أساسا — فى نظرنا — فى حماية الغير الذى يهمه الوقوف على طبيعة الشركة وكافة البيانات والشروط التى يستطيع على ضوءها تحديد موقفه القانونى عند التعامل معها .

وعلى ذلك لا يثور الجدل فى تقرير البطلان فى الحالة التى لا تتم فيها كافة اجراءات النشر من ايداع ملخص العقد قلم كتاب المحكمة ولصقه ونشره بالصحف ، كما يترتب هذا البطلان لو تم النشر عن طريق الأيداع والملصق ، وأهمل النشر فى الصحف . ذلك لأن النشر قد قرر بحكم المادة ٤٩ تجارى ، ويتمين القول ببطلان الشركة فى حال اهماله . ويتربط ذات الجزاء اذا تعلق الأمر بتعديلات أدخلها الشركاء أو باتفاقات جديدة . اذ تبطل هذه التعديلات أو الاتفاقات . ولا تكون بذات أثر فى مواجهة الغير .

غير أن التساؤل يثور حول إمكان تقرير البطلان اذا ما تم نشر ونشر ملخص العقد ، وكان هذا الملخص ناقصا ولم يتضمن كافة البيانات التى عدتها المادة ٥٠ تجارى والتى سبق بيانها .

ونرى أن المحك فى الإجابة على هذا التساؤل هو النظر الى مصلحة الغير . ويجب فى نظرنا عدم التقيد فقط بالبيانات التى عدتها المادة ٥٠ تجارى ، كما أنه يجب — من ناحية أخرى — عدم التشبث بالقول بتقرير البطلان فى كافة الحالات التى يهمل فيها ذكر أحد البيانات الإلزامية باعتبار أن هذه البيانات هى الحد الأدنى<sup>(١)</sup> . فنرى أنه لا يجب أن

(١) راجع فى ذلك P. Pont المرجع السابق — ج ٢ — نبذة ١٢٢٥ —

١٢٢٧ ، لکھم الخولى ص ١٠١ .

يترتب البطلان اذا ما أهمل أحد البيانات الالزامية متى كان هذا البيان لا يشكل نقصا خطيرا في التعرف على الشركة ، كعدم ذكر « القاب الشركاء وصفاتهم ومسكنهم » ومن الناحية الأخرى ، نرى أنه يمكن تقرير البطلان في الحالات التي يهمل الشركاء فيها ذكر عدد من البيانات غير الالزامية التي اتفقوا عليها في العقد ، متى كان ذلك يؤثر في ائتمان الغير ومواقفه القانونية ازاء التعامل مع الشركة ، كشرط الفائدة الثابتة ، وتقديم المحل التجاري كحصص في شركة أخرى ، وغرض الشركة وغيره من الشروط أو البيانات الجوهرية اللازمة لتعريف الغير بالشركة . ولا تجوز - في رأينا - الحاجة في ذلك بأن المشرع لم يشترط ذكر مثل هذه البيانات للقول بالبطلان ، ذلك لأنه ، فضلا أن هذا ليس بطلانا بمعنى الكلمة وإنما هو نوع من عدم السريان ، يجب النظر دائما الى مصلحة الغير الذي أقيم لمصلحته أساسا هذا الحد الأدنى من البيانات الالزامية ، فمتى كان أهمل البيانات غير الالزامية ، ينطوي حتما على الأضرار بمصلحة الغير بما يؤدي اليه من التجهيل بحقيقة الشركة وأوضاعها ، فإنه يتعين في رأينا اعمال الجزاء القانوني على أهمل شهر ونشر تلك البيانات غير الالزامية .

ويترتب البطلان لعدم السهر والنشر ، متى كان الأمر يتعلق بفروع الشركة في جهة أو مدينة أخرى غير تلك التي توجد بها الشركة الأم . ولا يقتصر الأمر على بطلان ذلك الفرع أو تلك الفروع ، وإنما يمتد البطلان ليشمل الشركة ذاتها ولو كان قد تم شهرها والنشر عنها صحيحا في مركز ادارتها الرئيسي<sup>(١)</sup> . غير أن هذا البطلان الذي يمتد الى الشركة الأم لا يترتب الا في الحالة التي يكون انشاء الفرع أو الفروع معاصرا لانشاء الشركة ، فإذا كانت الشركة قد افتتحت فرعاً بعد نشأتها ،

---

(١) راجع Houpin-Bosvieux المرجع السابق - ج ٢ - نبذة ١٢١٢ ، ونقض فرنسي ٢١ فبراير ١٩١٦ . مسرى ١٩١٦ - ١ - ١٤٥ مع تعليق ليون كان . وراجع أيضا المرحوم الدكتور على الزيني . اصول القانون التجاري . طبعة ١٩٤٥ ج ١ - ١٩٢ . ص ٢١٧ . وعكس هذا ، ملش ص ١٠١ .

فإن الجزء المترتب على أعمال الشهر والنشر عن الفروع يقتصر على الفرع وحده دون أن يمتد إلى الشركة ذاتها<sup>(١)</sup> .

**طبيعة بطلان الشركة لعدم الشهر والنشر : بطلان من نوع خاص :**

١٦٨ — وكما سبق القول فإن هذا البطلان يتجدي بطبيعته أحكام النظرية العامة في البطلان كما نظمها المجموعة المدنية . ولعل ذلك ينبىء في حد ذاته بأنه ليس بطلانا بالمعنى القانونى السليم ، بل هو — أن شئنا — نوع من عدم السريان للشركة غير المنتظمة في مواجهة الغير<sup>(٢)</sup> . إذ لا يقع هذا البطلان بقوة القانون ، ولا يجوز للمحكمة أن تقتضى به من تلقاء نفسها ، وإنما يجب طلبه من قبل ذى الشأن<sup>(٣)</sup> ، كما أن هذا البطلان يزول — بمقتضى المادة ٥٣ تجارى ، متى اتخذت إجراءات الشهر القانونية حتى ولو بعد مضي الخمسة عشر يوما مادام ذلك قد تم قبل طلبه من ذوى الشأن . ويقرر قانون الشركات الفرنسى ( ١٩٦٦ ) في المادة ٣٦٢ سقوط دعوى البطلان إذا مازال سببها — باتخاذ إجراءات الشهر والنشر — قبل صدور حكم محكمة الدرجة الأولى<sup>(٤)</sup> ، كما أباح للمحكمة ، في المادة ١/٣٦٣ ، أن تقرر من تلقاء نفسها منح أجل للشركاء للقيام بازالة أسباب البطلان ،

(١) ليون كان — رينيو . ص ٢٢٤ ، حاشى رقم ٢ ، ، وايضا Houpin-Bosvieux . المرجع السابق .

(٢) راجع في هذا المعنى : ميناتى — ج ٢ — نبذة ٢٢٩ . ص ٦٨ وما بعدها .

(٣) حكمة الزنايق الكلية ١٢ يونيو سنة ١٩٢٢ . الحيازة . السنة ١٢ ص ٢٢٤ رقم ١٤٩ ، محكمة الاسكندرية الكلية ٢٥ مارس ١٩٥٠ . الحيازة — ٢٠ — ١٨٨ — ٤٠٧ ، ونقض مدنى ٢٧ ابريل ١٩٤٤ . مجموعة القواعد ج ١ — ص ٦٩٠ — ١٦ ، نقض ١٩ نوفمبر ١٩٦٥ — ص ١٦ ص ١٨٦ ، نقض ٥ مارس ١٩٧٩ المشار اليه ، يستوى أن يكون طلب البطلان من طريق دعوى مبتدأة أو عن طريق دفع .

(٤) وكان بعض الفقه الفرنسى ، قبل صدور هذا القانون . يرى غير ذلك . إذ كان يرى أن تمام إجراءات الشهر والنشر بعد رفع الدعوى لا يؤثر في جواز الاستمرار في نظر الدعوى وتقرير البطلان ، بحسبان أن مدعى البطلان يكون في هذا الفرض قد اكتسب حقاً في تقريره . انظر ليون كان — رينيو ص ٢٢٩ ، وايضا Houpin-Bosvieux ج ٢ — ١٢١٦ .

وهو هنا القيام باجراءات النشر والنشر . ولا يجوز للمحكمة في هذه الحالة أن تحكم بالبطلان قبل مضي شهرين على الأقل من وقت رفع الدعوى . ولقد كان الفقه والقضاء الفرنسى يذهبان الى هذا الذى يقرره اليوم حكم المادة ١/٣٧٣ من قانون الشركات الفرنسى .

كما أن البطلان ، وان كان يجوز للشركاء التمسك به في العلاقة فيما بينهم ، الا أنه ليس بمقدورهم الاحتجاج به على الغير<sup>(١)</sup> .

ويرى الفقه والقضاء ، بأن هذا البطلان لا يزول بالموافقة المريحة أو الضمنية للشركاء وذلك بالمضى في تنفيذ عقد الشركة وغرضها دون القيام بالشهر والنشر<sup>(٢)</sup> ، كما أنه لا يسقط بالتقادم ، ويستطيع الغير التمسك به دائما مادام النشر القانونى لم يتم<sup>(٣)</sup> .

#### من الذى يحق له التمسك بهذا البطلان :

١٦٩ - سبق أن رأينا أن هذا البطلان لا يقع بقوة القانون ، ولا تستطيع المحكمة الحكم به من تلقاء نفسها ، لكن يتعين طلبه من ذوي الشأن متى كان لديهم مصلحة مشروعة سواء عن طريق دعوى أصلية أو عن طريق دفع . وعلى ذلك يجوز لكل من الشركاء ، ودائنى الشركة ، وكذلك دائنوا الشركاء الشخصيون التمسك بهذا البطلان . وتختلف الأحكام القانونية التى يخضع لها التمسك بالبطلان باختلاف الفئة التى تطلب تقريره من هذه الفئات الثلاث .

#### أولاً : الشركاء :

١٧٠ - يجوز لكل شريك أن يتمسك ببطلان الشركة لعدم شهرها بالطريق القانونى ، أو التمسك ببطلان الشروط أو التعديلات

(١) راجع نقض ٨ يناير سنة ١٩٧٩ - س ٢٠ - ع ١ - ص ١٢٧ .

(٢) الدكتور كابل بلش ص ١٠٥ .

(٣) استئناف القاهرة ٣١ مايو سنة ١٩٥٥ المشار اليه ، ونقض

٨ يناير سنة ١٩٧٩ السابق الإشارة إليه .

التي لم يشهر عنها<sup>(١)</sup> . ولكل شريك التمسك بهذا البطلان في مواجهة الشريك الآخر . وله هذا الحق الذي خوله اياه القانون (م ٥٣ تجارى) . وهو اذ يستعمله لا يجوز لباقي الشركاء مطالبته بتعويض ما عما لحقهم من ضرر لابطال الشركة<sup>(٢)</sup> ، اذ يعتبر الجميع وقد تقاعسوا عن اتخاذ اجراءات شهر الشركة مقصرين ، وجعلوا الشركة - على هذا النحو - معرضة للبطلان في أية لحظة ، وللشريك التمسك بهذا البطلان ، اما بطريق دعوى مبتدأة ، او عن طريق الدفع Exception عند مطالبته بدفع حصته او ما تبقى منها<sup>(٣)</sup> .

وللشريك أن يتمسك بهذا البطلان متى لم يشهر عن الشركة بالطريق القانوني ، حتى ولو كان عقدها ثابت التاريخ<sup>(٤)</sup> ، وحق الشريك في التمسك ببطلان الشركة في مواجهة باقي الشركاء ، حق مقرر له بصفته هذه *la qualité* ، ولا يجوز حرمانه من استعماله بمقتضى شرط في العقد<sup>(٥)</sup> .

غير أنه اذا كان للشركاء أن يتمسكوا فيما بينهم ببطلان الشركة اعدم الشهر ، الا أنه - كما سبق القول - ليس بمكنتهم الاحتجاج به على الغير الذي اقيمت أساسا لصالحه اجراءات الشهر والنشر<sup>(٦)</sup> . وتلك قاعدة أساسية جاءت بها المادة ٥٣ تجارى التي تقول « لا يجوز

(١) استئناف مصر ٥ ديسمبر . المحاماة ٢١ - ٧٧٦ - ٣٢٧ ،

نفس ٥ مارس سنة ١٩٧٩ المشار اليه .

(٢) استئناف مخطط ٢ نوفمبر ١٩٣٢ . البتلان ١٩ - ٢٠٤ .

(٣) حسنى عباس . ص ١٠٠ .

(٤) استئناف القاهرة ٢٦ يونيو سنة ١٩٤٦ . موسوعة القضاء

التجارى . ٥٨٩ - ١٣١٠ .

(٥) وان كان ذلك لا يمنع من تنازل الشريك عن حقه في التمسك ببطلان الشركة لعدم الشهر . غير أن هذا التنازل يصبح غير ذي ثمية . اذ أن هذا البطلان لا تصححه اجازة الشركاء واستبraz الشركة في ممارسة غرضها ، وتكون مبهدة دائما بالبطلان .

(٦) مصر الابتدائية ٢٩ يونيو سنة ١٩٤٠ ، الجمعية الرسبية

٤٢ - عدد ٧ - رقم ١٩٨ ، الاسكندرية الابتدائية ٨ يناير سنة ١٩٥١ ، تشريع والقضاء - ٣ - الجزء الثاني - ٥٠٥ ، استئناف القاهرة ٥ يناير سنة ١٩٥٧ ، موسوعة القضاء التجارى ص ٥٩٩ - ١٣١١ .

للمشركاء أن يحتجوا بهذا البطلان على غيرهم ، وإنما لهم الاحتجاج به على بعضهم بعضا » .

### ثانيا : دائنو الشركة :

١٧١ - لما كانت إجراءات الشهر والنشر قد قصد بها أساسا حماية مصالح الغير لا سيما هؤلاء الذين يتعاملون مع الشركة مباشرة ، وعلى وجه الخصوص دائنوها<sup>(١)</sup> ، فإنه من المقرر أن لهؤلاء الحق في الخيار بين التمسك ببطلان الشركة متى كانت لهم مصلحة مشروعة ، وإن شاءوا تسكوا باعتبارها قائمة رغم عدم الشهر والنشر ، وهم غالبا ما يفعلون ذلك ، لما فيه من مصلحة ظاهرة لهم . إذ متى اعتبرت الشركة قائمة تفادوا بذلك مزاحمة دائني الشركاء الشخصيين لهم ، بعكس حالة تمسكهم ببطلان الشركة . إذ متى تقرر البطلان وعادت الحصص للشركاء وبسكنت ذممهم من جديد تعرضوا لمزاحمة الدائنين الشخصيين لهؤلاء الشركاء .

غير أنه إذا كان غالبا ما يتمسك دائنو الشركة ببقائها ، ولا يتقدمون بطلب بطلانها ، إلا أنه يحدث أحيانا أن يتمسك أحد دائني الشركة العاديين ببطلان الشركة لتبطل تبعاً لذلك حقوق الامتياز الخاصة التي تكون الشركة قد قررت لها لأحد الدائنين الممتازين ، والتي ربما كانت

---

(١) ولا يجوز لمدين الشركة أن يتمسك ببطلانها تهربا من التزاماته قبلها ، ذلك لأنه حتى ولو قرر البطلان ، فإنه لا يتم بئثر رجعي حيث تبقى الشركة قائمة حكما في الفترة السابقة عليه ، أي باعتبارها شركة واتباع ، ومن ثم يظل كما هو محينا للشركة ، غير أنه يحدث أن يكون مدين الشركة دائنا في ذات الوقت لأحد الشركاء . وهنا تقوم له مصلحة في التمسك ببطلان الشركة كما يصبح محينا لهذا الشريك . وبما أنه - من الناحية الأخرى ، هو دائن له في ذات الوقت ، فيستطيع والحال هكذا التمسك بالمقاصة ، وعلى ذلك يجيز له بعض الفقه طلب تقرير بطلان الشركة لعدم الشهر باعتباره من الغير وله مصلحة مشروعة . راجع لبون كان - رينو - ٢ مكرر - ص ٢٤٦ . غير أننا ننشك في صحة هذا الرأي في هذا الغرض بالذات ، لما يحمله المدين بالبطلان بين ثلثاء من الغريب عن أداء الالتزامات « قبل الشركة » أكثر من السعي نحو تحصيل الحقوق .

قد استغرقت جزءا كبيرا من ذمتها الايجابية . وهنا قد يحدث تعارض في الاختيارات بين دائئى الشركة . اذ يتمسك بعضهم ببقائها لما له من مصلحة ، بينما يتمسك البعض الآخر ببطلانها استهدافا لمصلحة له مشروعة . وفي هذه الحالة يتعين حسب رأى الغالب ، ترجيح الجانب الذى يتمسك بالبطلان لأنه هو السبيل الذى اختاره الشارع لحماية حقوق الغير من دائئى الشركة . وعلى هذا رأى يكاد يجمع الفقه .

وحق دائئى الشركة فى التمسك ببطلانها لعدم الشهر والنشر هو أمر متعلق بالنظام العام<sup>(١)</sup> .

#### ثالثا : دائئو الشركاء الشخصيون :

١٧٢ - ويقرر رأى الغالب فى الفقه أن لدائئى الشركاء الشخصيين الحق فى التمسك ببطلان الشركة ، باعتبارهم من ذوي الشأن الذين يجوز لهم طلب تقرير البطلان لعدم الشهر والنشر . أو غالبا ما يتمسك هؤلاء ببطلان الشركة لما فى ذلك من مصلحة أكيدة بالنسبة لهم . إذ متى أبطلت الشركة وصفت ، عادت حصة الشريك الى ذمته ووذخلت ضمن ضمانهم العام .

ولدائئى الشركاء فى سبيل طلب بطلان الشركة أن يسلكوا أحد طريقين الأول : باستعمال حق مدينهم ( الشريك ) فى البطلان وذلك عن طريق الدعوى غير المباشرة طبقا لأحكام المادة ٢٣٥ مدنى . غير أنه فى هذه الحالة لا يستطيعون التمسك بهذا البطلان فى مواجهة دائئى الشركة . ذلك لأن مدينهم الذى يستعملون حقه لا يستطيع - كما رأينا - الاحتجاج ببطلان الشركة على الغير من دائئئها . ولذلك كثيرا ما يفضلون الطريق الثانى : ويتمسكون ببطلان الشركة بدعوى مباشرة بصفتهم من الغير ويقر القضاء لهم هذا الحق سواء علموا أو لم يكونوا

---

(١) استئناف القاهرة ٢١ مايو سنة ١٩٥٥ المشار اليه ، وهو وإن كان يجوز التمسك به لأول مرة أمام محكمة الاستئناف الا انه لا يجوز التمسك به لأول مرة أمام محكمة النقض . راجع نقض ٥ مارس ١٩٧٩ المشار اليه .

يعلمون بوجود الشركة<sup>(١)</sup> ، مادام من الثابت أن حقهم قد نشأ صحيحا —  
في مواجهة الشركاء — قبل تقرير بطلان الشركة وتصفيتها<sup>(٢)</sup> .

١٧٣ — ويشير استعمال دائني الشركاء الشخصيين لحقهم في  
التمسك ببطلان الشركة بعض الصعاب ، متى تناقض ذلك مع اختيار  
دائني الشركة الذين يتمسكون — في الغالب — ببقاء الشركة . غاي من  
الجانبيين يجب ترجيحه ٢ .

ويرى الفقه عموما أنه يتعين في هذه الحالة تغليب جانب الدائنين  
الشخصيين للشركاء ، أي البطلان ، لأنه هو الأصل<sup>(٣)</sup> . غير أننا  
لا نوافق — من جانبنا — هذا الرأي . ونرى أنه — على العكس — يجب  
تغليب جانب دائني الشركة في تمسكهم ببقائها . ذلك لأنه فضلا عما في  
ذلك من تغليب للظاهر<sup>(٤)</sup> ، فإن تقرير بطلان الشركات لعدم الشهور  
والنشر لم يقصد به أساسا الإحماية الغير من دائني الشركة باعتبار  
أن هؤلاء هم الذين يتعاملون معها ، ولا يصح أن تصبح هذه القواعد  
التي وضعت لحماية مصالحهم وبإلا عليهم . كما أنه — من الناحية  
الأخرى — وإن كان يمكن اعتبار دائني الشركاء الشخصيين من ذوي  
الشان *Intéressés* ، الذين يمكن لهم طلب البطلان ، إلا أن حقهم  
هذا لا يصح أن يرقى ويطنى على حق « الغير » *Tiers* الذي عناه  
المشرع أساسا بخواز تقرير بطلان الشركة بناء على طلبه . ولهذا نرى  
أنه متى تمارس حقهم مع حق الغير ولا سيما دائني الشركة ، وجب  
تغليب هذا الحق الثاني .

(١) بحكمة ليون التجارية ٢٨ يناير سنة ١٨٨٢ . دالوز ١٨٧٢

— ٢ — ٢٨ .

(٢) بحكمة باريسية التجارية ٢٢ أغسطس ١٨٨٩ . جريدة  
الشركات ١٩٠٠ ص ٨٠ .

(٣) ليون كان — رينو ج ٢ مكرز — ٢٢٨ ص ٢٤٧ — ٢٤٨ ،  
هابل — لاجارد ص ٥٦٠ ، أسكرا ١١٤ — ص ٢٢١ — ٢٢٢ . ومن  
هذا الرأي أكثم الخولي ص ١٠٢ ،

(٤) نقض فرنسي ١٩ مارس ١٩٤٦ J.C.P. ١٩٤٦ — ٢ — ٢١٢٥  
مع تعليق بول ايسلن .

### رابعة : أثر تقرير بطلان الشركة لعدم الشهر والنشر :

١٧٤ — سبق أن رأينا عدم معرض بحث بطلان الشركة بوجه علم ، أن البطلان الذي يتأتى عن عدم كتابة عقد الشركة ، هو المرتع الحقيقي لنشأة فكرة شركة الواقع Société de Fait . ويستوى البطلان لعدم الشهر مع البطلان لعدم الكتابة في هذا الصدد .

وعلى هذا يتخلف عن بطلان شركة التضامن ، لعدم الشهر والنشر شركة واقع . ومعنى آخر ، أنه وإن كان البطلان بعدم العقد والشخص المتقوى ( الشركة ) مستقبلا وفي مواجهة كافة Erga omnes ، إلا أن ذلك لا يرتد إلى الماضي حيث تعتبر الشركة في الفترة ما بين انشائها وبطلانها قائمة فعلا ، أي شركة فعلية<sup>(١)</sup> . ويعتبر البطلان بمثابة حل للشركة قبل حلول أجلها<sup>(٢)</sup> . وعلى ذلك تكون تصفية الشركة ، وتسوية المراكز القانونية للشركاء فيما بينهم ، وتوزيع الأرباح والخسائر على ضوء الشروط الاتفاقية التي تضمنها العقد<sup>(٣)</sup> . وإلى ذلك تشير صراحة المادة ٤٥ : « تجارى بقولها » إذا حكم بالبطلان يتبع في تسوية حقوق الشركاء في الأعمال التي حصلت قبل طلبه نص المشاركة التي حل بطلانها » .

ومادامت الشركة تعتبر قائمة حكما في الفترة السابقة على البطلان وتمتلف بشخصيتها القانونية خلال تلك الفترة<sup>(٤)</sup> ، فإن تصرفاتها تكون صحيحة وملزمة للغير وللشركاء . ولا يجوز لهذا الغير متى كان مدينا للشركة أن يتمسك ببطلانها تهربا من الوفاء بالتزاماته قبل الشركة<sup>(٥)</sup> .

(١) استئناف مصر ٥ ديسمبر ١٩٤٠ . المجموعة الرسمية من ٤٢ — عدد ٥ — من ١٤٥ ، نقض ١٩ نوفمبر سنة ١٩٦٥ من ١٦ من ٩٨٦ ، وعيار . بطلان الشركات . المرجع السابق . نيذة ١٣٩ من ١٨٠ .  
(٢) نقض مدني ٤ يناير سنة ١٩٥١ . المجموعة . ٢ من ٢١٣ .  
(٣) نقض مدني ٢٧ أبريل ١٩٤٤ . مجموعة القواعد — ج ١ — ٦٩٠ — رقم ٩٦ ، نقض ١٦ يونيو ١٩٧٩ — المجموعة — من ٢٠ من ٢٠٤ .  
(٤) نقض مدني ٩ نوفمبر ١٩٦٥ . المجموعة . من ١٦ من ٩٨٦ .  
(٥) استئناف مخطط ١٤ نوفمبر ١٩١٧ . البطلان — ج ٢٥ ، استئناف مصر ٢٧ نوفمبر ١٩٤١ ، الحامدة من — ٧٢١ .

كما أنه لا يجوز للشركاء التمسك ببطلان الشركة في مواجهة الغير للتحلل من التزاماتها<sup>(١)</sup> . كما يجوز لدائني الشركة الزام الشركاء بتقديم حصصهم أو ما تبقى منها . وجملة القول يسرى في هذه الحالة النظام القانوني لشركة الواقع والتي سبق لنا تفصيله<sup>(٢)</sup> .

أما إذا كان الأمر يتعلق بعدم شهر أو نشر اتفاقات جديدة أو تعديلات في العقد ، فإن عدم الشهر والنشر لا يترتب عليه - كما سبق القول - بطلان الشركة . وإنما يقتصر البطلان على الاتفاقات أو التعديلات . ولا يجوز للشركاء أن يتمسكوا بهذا البطلان في مواجهة الغير .

### المبحث الثاني

#### النظام القانوني لشركة التضامن

١٧٥ - تسرى على ادلة شركة التضامن ، التي لم تنظمها المجموعة التجارية ، القواعد العامة في إدارة الشركة التي سبق لنا دراستها ، من حيث تعيين المدير واختصاصاته وسلطاته ، وحق الرقابة المقرر لكل شريك . ونحيل في ذلك على ما سبق من دراسة<sup>(٣)</sup> .

وتعمل الشركة على مسرح الحياة القانونية - كشخص معنوي - بعنوان يكون اسماً تجارياً لها<sup>(٤)</sup> . وطبقاً لحكم المادة ٢١ تجارى يتרכب عنوان الشركة - شركة التضامن - من اسم واحد من الشركاء أو أكثر . ويتميز النظام القانوني الذي تخضع له شركة التضامن ، باعتبارها تضم طائفة واحدة من الشركاء ، بأن المسؤولية لكل شريك فيها هي مسؤولية

---

(١) نقض معنى ٨ يونيو سنة ١٩٥٠ المشار اليه ، نقض ١٦ يونيو ١٩٧٩ السابق الإشارة اليه .

(٢) راجع ما سبق: الباب الأول ، الفصل الرابع . الفرع الأول .

(٣) راجع ما سبق ص ١٥٧

(٤) راجع المادة ٥ من قانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٦ الخاص بالاسماء التجارية .

شخصية وتضامنية ، كما أن الأنصبة فيها ، وهى حصص ، غير قابلة للتداول<sup>(١)</sup> .

ونركز بحثنا للنظام القانونى لشركة التضامن فى أربعة مواطن •  
عنوان الشركة ، المركز القانونى للشريك ، والنظام القانونى التى تخضع  
له الحصص ، وأخيرا تعديل العقد •

## المرع الأول

### عنوان شركة التضامن

١٧٦ — تعمل شركة التضامن — كحخص قانونى — بعنوان يكون اسما تجاريا لها • ويتركب هذا العنوان من اسم أحد الشركاء أو أكثر •  
وتجدر التفرقة فى المصدد بين عنوان الشركة Raison Sociale وهو اسمها التجارى الذى تتميز به ويمييه القسانون<sup>(٢)</sup> ، كشركة « مدبولى وشركاء » أو « مدبولى أخوان » ، والتسمية المبتكرة Raison de Commerce ، وهى عبارة يراعى فيها الطرافة أو الابتكار تضاف الى الاسم التجارى مثل « حمامة السلام » أو « الصالون الأخضر » أو « صندوق الدنيا » • وتخلط عادة هذه التسمية المبتكرة مع العلامة التجارية<sup>(٣)</sup> • فالعنوان هو اذن الاسم التجارى التى تتعامل به الشركة مع الغير ، وتوقع به على معاملاتها ، أما التسمية المبتكرة

---

١) وتقرر محكمة النقض المحرية انه يتعين على محكمة الموضوع ان توضح الأدلة التى تستخلصها للفصل فى كون الشركة من شركات التضامن والا كان الحكم تاصر البيان • طعن رقم ١١٤ لسنة ١٦ • تاريخ ١٩٤٧/١٠/١٩ •

(٢) انظر فى الاسم التجارى لمؤسسة عامة حكم محكمة باريس ١٤ مايو ١٩٦٤ دالوز ١٩٦٥ — ٢٤١ مع تعليق Ponsard • وانظر كذلك :  
نقض فرنسى ٥ نوفمبر ١٩٨٥ دالوز سبرى ١٩٨٧ — عدد ٢ — من ٢٢ — ٢٤  
(٣) انظر فى التسمية المبتكرة وشروطها : محكمة باريس ٢٤ أكتوبر ١٩٦٤ دالوز ١٩٦٥ — ٢٤٨ مع تعليق • ونقض تجارى ( فرنسى ) ٢ نوفمبر ١٩٦٦ منشور فى Gaz. Pal ١٩٦٧ — ١ — ٤٥ •

فلا يجوز التوقيع بها على معاملات الشركة ، ولا يكون للتوقيع بها أثر قانوني لها<sup>(١)</sup> .

ولما كان لهذا العنوان من أثر على مواقف الغير في تعامله مع الشركة ، فانه لا يجوز أن يتضمن اسم شخص آخر من غير الشركاء ، حتى ولو كان مدير الشركة ، مادام هذا المدير ليس شريكا .

غير أن عنوان الشركة ليس أمرا جوهريا يترتب على عدم وجوده بطلانها<sup>(٢)</sup> ، وانما يتعين في هذه الحالة أن يكون التوقيع على معاملات الشركة مشتملا على أسماء كل الشركاء فيها . ويعنى أن توقيع المدير يجب أن يذيل بأسماء كل أعضاء الشركة . كما يجوز للغير ، أن يثبت بكافة وسائل الاثبات أن التوقيع على معاملات الشركة معه هو بمثابة عنوان ضمنى لها<sup>(٣)</sup> .

ولوجود اسم الشريك في عنوان الشركة أثر بالغ في تقرير مسئوليته عن ديون الشركة ، وعلى ذلك فان عنوان الشركة يجب أن يعكس واقع الحال في الشركة ، وينبئ على ذلك أنه في حالة وفاة الشريك أو خروجه أو انسحابه من الشركة وجب رفع اسمه من عنوان الشركة متى كان العقد التأسيسي يتضمن شرطا باستمرارها<sup>(٤)</sup> .

---

(١) راجع في هذا R. Philippon : De la Raison Sociale dans les Sociétés Commerce Thèse. Paris. 1949.

راجع ص ٨٥ وما بعدها .  
وبن قضاء النقض الفرنسية ، أنه إذا كان الاسم التجاري للشركة يحويه القانون ، فان هذه الحماية لا تمتد الى مشتملاته من علامة تجارية فارقة الا بقدر ما تكون مميزة لهذا الاسم متى كانت سابقة في الشهرة عن الاسم اللاحق الذي يختلط باسم الشركة . راجع نقض فرنسي ٥ نونبر ١٩٨٥ السابق الإشارة اليه .

(٢) نقض فرنسي ٢١ نوفمبر ١٩٤٩ . سري ١٩٥٠ - ١ - ٩٣ ،  
نقض ممرى ٦ يناير ١٩٥٥ - الموسوعة الذهبية - ج ٦ - ص ٥٧٩ .  
(٣) فان راين . المرجع السابق - ج ١ - ٤١٢ - ص ٢٩٦ ،  
ومحكمة بروكسل التجارية ١٥ ديسمبر ١٩٤٩ . المنشور في Pasierisic.  
Eelge ١٩٥١ - ٢ - ٨٧ .

(٤) Derrida . المرجع السابق ، محسن شفيق ص ١٩٢ .

## الفروع الثماني

### المركز القانوني للشريك المتضامن

١٧٧ - ويتحدد المركز القانوني للشريك المتضامن من خلال زاويتين : الأولى باكتسابه صفة التاجر ، والثانية بمسئوليته مسئولية شخصية وتضامنية عن كل ديون الشركة .

### أولا : اكتساب الشريك المتضامن صفة التاجر :

١٧٨ - بينا فيما سبق أن من أبرز خصائص شركة التضامن أن يصبح الشركاء فيها ، كل الشركاء ، تجارا . وذلك كلما كانت الشركة التي تكونت هي شركة تجارية ، ويكتسب الشريك هذه الصفة ولو لم يكن تاجرا من قبل<sup>(١)</sup> ، وذلك بمجرد غشويته في شركة التضامن<sup>(٢)</sup> ، وبغض النظر عما اذا كان له شأن في ادارتها أم لا . ولعل السبب في ذلك يرجع - كما سنرى حالا - الى أن الشريك المتضامن مسئول أمام الغير عن ديون الشركة والتزاماتها مسئولية شخصية في أمواله الخاصة كما لو كانت التزاماته انذائية ، وتعتبر - والحال هكذا - الأعمال التي تحترفها الشركة وكأنها صادرة عنه ، هذا فضلا عن أن اسم الشريك يدخل في عنوان الشركة الذي يستعمل في التوقيع على معاملاتها مع الغير . وهذه القاعدة - اكتساب الشريك المتضامن صفة التاجر - لا خلاف عليها رغم أن المشرع لم يشر إليها في المجموعة التجارية<sup>(٣)</sup> . ويترتب على اكتساب الشريك المتضامن لصفة التاجر نتائج بالغة الأهمية ، اذ يشترط لصحة الارتباط بعقد هذه الشركة أن يكون لدى الشريك الأهلية التجارية ، ولا يكفي في هذا الصدد كونه أهلا لاثنيان

(١) راجع : نقض مصري ١٠ مارس ١٩٨٠ - س ٣١ - ج ١ - ص ٧٦٥ رقم ١٥ ( بخصوص الشريك المتضامن في شركة توصية ) .

(٢) ريجر - روبلو . طبعة ١٩٦٨ - ٨٢٧ - ص ٤٤١ .

(٣) ولقد عني مشروع قانون الشركات بالنص عليها في المادة ١٢٢ .

التصرفات والالتزامات القانونية بوجه عام . وعلى ذلك لا يجوز لناقصى الأهلية ، ومن باب أولى معدوميتها ، الخول في هذه الشركة . كما أنه لا يجوز للقاصر الذى بلغ الثمانية عشر من عمره والمأذون بالاتجار اذنا عاما أن ينضم الى شركة التضامن ، بل يجب استصدار اذن خاص من المحكمة لصحة ارتباطه بعقد هذه الشركة<sup>(١)</sup> .

ولما كان الشريك المتضامن يكتسب صفة التاجر<sup>(٢)</sup> ، فإنه يخضع - كقاعدة عامة - للالتزامات المنهية للتجار . كسهر النظام المالى للزوجين ، والامساك - على خلاف - بالدفاتر التجارية ، غير أنه لا يلتزم بالقيد فى السجل التجارى اكتفاء بقيد الشركة . اذ يتضمن هذا القيد - فى أحد بياناته - أسماء الشركاء المتضامنين . كذلك يترتب على شهر افلاس الشركة شهر افلاس جميع الشركاء فيها<sup>(٣)</sup> . غير أن افلاس الشريك ، وإن كان يترتب عليه كقاعدة عامة انحلال الشركة ، فإنه لا يؤدى الى افلاس الشركة .

ثانياً : الشريك المتضامن مسئول عن ديون الشركة مسئولية شخصية وتضامنية :

١٧٩ - وبالرغم من أن لشركة التضامن شخصيتها القانونية المستقلة عن المجموع العددي لشخصيات الشركاء فيها<sup>(٤)</sup> ، وكذلك

(١) ليون كان - رينو - ج ١ - نبذة ٣٠ - أسكارا - ٢١٦ -  
ص ٢٤٠ ، أكم الخولى - ج ٢ - ص ٢٢ ، وكس ذلك Lacour-Boutéron  
المرجع السابق - ج ١ - ٩٤ . وايضا F. Derrida المرجع السابق -  
نبذة رقم ١٩ .

(٢) ويكتسب الشريك المتضامن صفة التاجر حتى ولو كانت الشركة  
تزاو اعمالا تجارية لوظيفة تعطلو القوانين واللوائح الاشتغال بالأعمال  
التجارية . راجع نقض ١٠ مارس ١٩٨٠ السابق الإشارة اليه ( وهو  
خاص بشريك متضامن فى شركة توصية بسيطة ) .

(٣) نقض محضى ١٠ نوفمبر ١٩٦٦ . الجبوعة ص ١٧ ، ص ١٦٥٥ .  
وعلى ذلك يجيز القضاء لى شريك فى هذه الشركة . ولو كان من غير  
المجربين . أن يضمن على الحكم الصادر بشهر افلاس الشركة . استئناف  
القاهرة ٢٣ أبريل ١٩٥٧ . موسوعة القضاء التجارى - ٦٠٧ -  
رقم ١٣٣٢ .

(٤) راجع نقض مصرى ١٥ يناير سنة ١٩٨٠ - ص ٢١ - ع ١ -  
رقم ١٧١ - ٣٧ .

تتمتع باستقلال ذهني يستطيع دائئوها بمقتضاه استيفاء حقوقهم من أموالها دون مزاحمة دائئى الشركاء الشخصيين ، بالرغم من ذلك ؛ فالشريك المتضامن مسؤول ليس فقط مسئولية شخصية عن التزامات الشركة وتمهدياتها وبلا حدود ، وانما أيضا هو مسئول مسئولية تضامنية مع الشركة وباقى الشركاء . • وتلك قاعدة بارزة وأصلية في تحديد المركز القانونى للشريك المتضامن . • ولقد أثبتت اليها المادة ٢٢ من المجموعة التجارية ، اذ تقول أن « الشركاء في شركة التضامن متضامنون لجميع تمهدياتها ، ولو لم يحصل وضع الامضاء عليها الا من من أحدهم . • انما يشترط أن يكون هذا الامضاء بعنوان الشركة » .

### المسئولية الشخصية للشريك المتضامن :

١٨٠ - الشريك المتضامن مسئول أولا مسئولية شخصية عن ديون الشركة وتمهدياتها في ذمته الخاصة ، كما لو كانت ديونه وتمهدياته الذاتية . • ومن ثم فدائن الشركة يستطيع مزاحمة دائئى الشريك الشخصيين في التنفيذ على أمواله دون أن يكون لهؤلاء مكتة الاعتراض على ذلك (١) .

ويرجع الفقه عادة هذه المسئولية الشخصية للشريك المتضامن الى أنه مادام تعامل الشركة مع الغير يحصل بعنوانها ، وهذا العنوان يجب أن يتضمن أسماء الشركاء ، فان الشريك يعتبر - والحال هكذا - وكأنه قد تعامل باسمه ولحسابه الخاص (٢) : غير أن هذا التبرير

(١) الاسكندرية التجارية الجزئية ١٥ ديسمبر سنة ١٩٥٠ . المحاماة ٢١ - ٦٢١ ، نقض فرنسى ٢٤ أكتوبر ١٩٢٨ دالوز الاسبوعى ١٩٢٩ ص ٦٥ .

(٢) محسن شفيق ص ١٩٩ . وربما اوجت بهذا المعنى أيضا نصوص المواد ١٠ من قانون الشركات العراقى والمادة ٥٢ / تجارى لبنانى التى تقول أن كل شريك متضامن « بعد وكتته يتعامل بنفسه التجارة تحت عنوان الشركة . . . » ، راجع تفصيلا : مؤلفنا في الشركات في القانون المقارن - أراجع السابق - ٢٠٩ ص ١٩٥ .

ومن الجدير بالقول أن مسئولية الشركاء من ديون الشركة انساب دائئيتها شيء ، ومسئوليتهم عن دفع مبالغ للشركة تقررها جمعية الشركاء =

لا يبدو — في نظرنا — كافيا . اذ أن التعامل مع الغير يتم أساسا ومن الناحية القانونية المحتق باسم الشركة التي لها شخصيتها القانونية والذمة المالية المستقلة . ومن ثم فإن القول بأن الشريك يعتبر وكأنه قد أجرى التصرف باسمه ولحسابه الخاص لا يحمل سوى تفسير لفظي لهذه المسؤولية . ونرى أن أساس المسؤولية الشخصية للشريك المتضامن لا يمكن تفسيرها الا بالرجوع الى الأصل التاريخي لنشأة تلك الشركات . اذ نشأت وسط المفهوم الأسرى عند الرومان ، وكانت تطورا لما عرف عندهم بالملكية المشتركة للعائلة . والأسرة أو العائلة — بالمعنى الفلسفي للكلمة — هي ذلك الهيكل الاجتماعي الذي يتركب من عدة أفراد يعيشون تحت « سقف واحد » ، ويلتزم كل عضو فيه بالدفاع عنه ولتحمل بالتزاماته بلا حدود *in infinitum* . ولقد كانت المشاعة في المساكنة بين أفراد الأسرة الواحدة والاستمرار في تجارة المورث هي — كما سبق القول — بمثابة البصمات الأولى لتقرير المسؤولية الشخصية وبلا حدود في تلك الشركات التي عرفت باسم شركات الاسم الجماعي . ولقد كان لتقرير المسؤولية الشخصية للشريك المتضامن عن ديون الشركة في أمواله الخاصة وبلا حدود أثره فيما ارتأه البعض من الفقه من أن هذه الشركة لا تتمتع بالشخصية القانونية<sup>(١)</sup> .

ومسؤولية الشريك المتضامن مسؤولية شخصية وبلا حدود عن ديون الشركة تعتبر من الركائز الرئيسية في المركز القانوني لهذا الشريك ، وتظل عالقة به ما بقى في الشركة . وهي من مستلزمات شركة التناس<sup>(٢)</sup> ، بل انها تتعلق بالنظام العام ، ويقع باطلا في مواجهة

---

هأو ادارة الشركة شيء آخر — فالمسؤولية مقررة عن ديون الشركة المستحقة للغير — ومن ثم لا يجبر الشريك على دفع مبالغ قد تقررها الشركة الا برضاه . راجع محكمة باريس ١٦ يناير ١٩٨٧ . دالوز سيري ١٩٨٧ . ع ٧ هـ ٢١ .

(١) راجع في هذا : L. Michoud : Theorie de la personnalité morale éd. 1933. T. I. N. ٦3. et T. 2 N. 230. Gpérin. La Société en nom Collectif est-elle une personne morale. Revue critique de Leg Jurisp. 1203 P. 245, Lescot. J. C. P. 1953. 2. 8387.

(٢) استئناف مخطط ١٧ يونيو ١٩١٥ ، البان . السنة ٤٧ — ٤١٦ .

الغير الانتفاع في العقد التأسيسي الذي يحدد مسؤولية الشريك المتضامن بقدر ما أسهم به في رأس المال<sup>(١)</sup> . غير أن هذا لا يمنع من صحة هذه الشروط في العلاقة فيما بين الشركاء بعضهم البعض . وتكون مسؤولية الشريك في مواجهة باقي الشركاء محدودة بقدر حصته في الشركة<sup>(٢)</sup> .

### المسؤولية التضامنية للشريك المتضامن :

١٨١ — أما عن المسؤولية التضامنية للشريك في شركة التضامن ، فقد تكللت المادة ٢٢ تجارى مصرى ( م ٢٢ تجارى فرنسى — م ١٠ ق الشركات الفرنسى الجديد ) بفرضها . وتعفى تلك المسؤولية التضامنية أن يلزم الشريك المتضامن أمام الغير بدفع ديون الشركة كلها ، ويجوز لدائن الشركة أن يرجع على أى من الشركاء لطالبته بكل الدين .

ولقد أثار نص المادة ٢٢ تجارى سواء في مصر أو فرنسا بعض الخلافات التى لا تعدم الأهمية العملية والقانونية . اذ يقول النص ، نص المادة ٢٢ تجارى « الشركاء في شركة التضامن متضامنون لجميع تمهاتها » .

وظاهر النص أن التضامن قائم بين الشركاء وحدهم ، فهو لا يجمع بينهم وبين الشركة . وينبنى على ذلك أن الشركاء يعتبرون مجرد كلاء عادين للشركة . والكفيل العادى له — اذا ما طالبه الدائن بالوفاء — أن يتمسك بحق التجريد *Benefice de discussion* ، طبقا لنص المادة ٢/٧٨٨ مدنى من المجموعة المدنية. ( م ٢٠٢٣ مدنى فرنسى ) . ويعنى هذا الحق أن للكفيل أن يتمسك في مواجهة الدائن بالتنفيذ أولا

(١) راجع Houpin-Bosvieux المرجع السابق ج ١ — رقم ١٧٠ ، ليون كان — رينو ج ٢ مكرر — ١٥٨ — ص ١٨٢ ، استكرا — ٢٤٥ — ص ٢٧١ ، ونقض فرنسى ١٦ مارس ١٩٣٢ . مجلة الشركات ١٩٣٢ — ٢٧٨ .

(٢) ليون كان — رينو . المرجع السابق ، نقض فرنسى ١٢ مارس سنة ١٩٧٥ ، المجلة الفصلية ١٩٧٦ — ع ١ — ص ١١٢ رقم ٢٧ محكمة باريس ١٦ يناير ١٩٨٧ — دالوز ١٩٨٧ ع ١ ص ٣١ ..

على أموال المدين الأصلي وتجريده من أمواله • وعلى ذلك ، أعمالا لهذا الرأي ، يجوز للشركاء أن يتمسكوا في مواجهة دائني الشركة بتجريدها من أموالها قبل الرجوع عليهم • ولقد تبني هذا الرأي بعض الفقه الفرنسي<sup>(١)</sup> والايطالي<sup>(٢)</sup> ، وذهبت اليه ، فيما مضى ، بعض أحكام القضاء المختلط عندنا<sup>(٣)</sup> •

غير أن هذا الرأي لم تكتب له الغلبة • ويكاد يجمع الفقه والقضاء أن التضامن قائم بين الشركاء فيما بينهم من ناحية ، وبينهم وبين الشركة من ناحية أخرى<sup>(٤)</sup> • ومعنى ذلك أن الشركاء لا يعتبرون كفلاء عادين لهم الحق في التجريد ، وإنما هم كفلاء متضامنون • والكفيل المتضامن — طبقا لنص المادة ٧٩٣ من المجموعة المدنية — لا يجوز له أن يتمسك بتجريد المدين الأصلي • وعلى ذلك يستطيع دائن الشركة أن يتوجه مباشرة الى أي من الشركاء ، دون أن يتقيد — كمساعدة عامة — بتوجيه المطالبة للشركة<sup>(٥)</sup> • وعلى الشريك متى قام بالوفاء أن يرجع بعد ذلك على الشركة أو الشركاء حسب قواعد الكفالة التضامنية •

غير أنه إذا كان الشريك المتضامن هو كفيل متضامن ، فإنه لا يرقى الى مستوى المدين المتضامن Codebiteur • فالمدين المتضامن يكون طرفا — الى جانب المدين الآخر — في التصرف الذي أصبح مدينا

#### (١) راجع في هذا :

Ch. Rousseau : Les Sociétés Commerciales Françaises et étrangères 5. éd. 1921. T. I. N. 284. F. Derrids Enci. Dall. Dr. Comm. V. Société en nom Collectif N. 227.

(٢) راجع نيفانتى . المرجع السابق — ج ٢ — ٢٨٩ — ص ١٧٢ •

(٣) استئناف مختلط ١٨ مارس ١٩٢٤ ، البلتان ، س ٤٦ — ٢٠٨ •

(٤) إسكلرا — ٢٤٦ — ص ٢٧٢ ، ريبير — روبلو ٨٢٢ — ص ٤٤٤ •

نقض فرنسي ١٦ مارس ١٩٤٢ دالوز الانتدادي ١٩٤٢ — ٦٢ وفي الفقه

والقضاء المصري : محسن شفيق ص ٢٠٠ ، وانظر مصر الابتدائية ٢٩

يونيو سنة ١٩٤٠ ، المجموعة الرسمية س ٤٢ — ٧٠٠ — ١٩٨ — ٢

نقض مبنى ٢٧ يونيو ١٩٥٧ مجموعة الأحكام • س ٨ عدد ٢ — ص

٦٢٥ رقم ٧ •

(٥) نقض مبنى ٢٧ يونيو سنة ١٩٥٧ المشار اليه ، محكمة باريس

بمقتضاه . أما في حالة الشريك المتضامن ، فالشركة — كتشخص قانوني — هي التي تجبى التصرف باسمها ، وبذلك يبدو التزام الشريك — في واقع الأمر — التزاما قانونيا مساعدا أو إن شئنا هو التزام احتياطي .

١٨٢ — وقد كان منطق أعمال أحكام الكفالة التضامنية على الشريك المتضامن يقتضى ألا يتقيد حق دائن الشركة بالرجوع عليه مباشرة بأية قيود . غير أن القضاء خفف كثيرا من أعمال أحكام الكفالة التضامنية . فاشتراط لجواز رجوع دائن الشركة على الشريك المتضامن : أولا : أن يكون دينه هو دين على الشركة *Dette Sociale* ، خاليا من أى نزاع سواء من حيث طبيعته أو مقداره<sup>(١)</sup> ، وذلك لن يكون إلا إذا كان الدين ثابتا في حكم نهائى صادر في مواجهته<sup>(٢)</sup> ، أو بمقتضى سند رسمى . وثانيا : يجب لصحة رجوع الدائن على الشريك مباشرة أن يكون قد سبق له إغذار الشركة . ولا معنى ذلك أن يجبر الدائن على تجريد الشركة بالتنفيذ على أموالها ، وإنما يقصد بالإغذار إخطار الشركة بطريقة أو بأخرى بأنه إذا لم تقم بالدفع خلال فترة محددة فإنه سيقوم بالتنفيذ مباشرة على أموال الشريك المتضامن<sup>(٣)</sup> . ويكون إغذار الشركة إما باختصاصها — ممثلة في مديرها — في الدعوى المرفوعة على الشريك<sup>(٤)</sup> ، أو بمجرد إعلانها بالحكم الصادر لصالح الدائن<sup>(٥)</sup> . بل ترى بعض الأحكام أنه يكفي الإنذار العادى دون حاجة الى ورقة من

(١) نقض فرنسى ٢٤ أكتوبر ١٩٣٨ . دالوز الأسبوعى ١٩٣٩ — ٦٥ .

(٢) نقض فرنسى ١٠ أبريل ١٨٧٧ . دالوز ١٨٧٧ — ١ — ٣١٧ . ولا يلزم أن يصدر الحكم في مواجهة الشريك . راجع نقض فرنسى ١٧ ديسمبر ١٩٧٤ — المجلة الفصلية ١٩٧٦ ع ١ ص ١١١ ، نقض مصرى ١٩ يناير ١٩٧١ — س ٢٢ — ع ٤ ص ٥٢ رقم ١١ .

(٣) راجع : محكمة لبون التجارية ٧ نوفمبر ١٩٧٤ — دالوز — المخلص ١٩٧٥ ص ٨٠ .

(٤) نقض فرنسى ٢٨ مايو سنة ١٩١٤ — ١ — ١٢١ مع تطبيق Lacour ، ونقض ٢٤ أكتوبر ١٩٣٨ المشار إليه وراجع أيضا Houpin-Bosvieux ج ١ — رقم ٢٧٠ .

(٥) نقض فرنسى ١٠ أبريل ١٨٧٧ المشار إليه ، نقض فرنسى ١٧ ديسمبر ١٩٧٤ المشار إليه .

أوراق المحضرين ، كما يمكن أن يكون الإعذار بتحرير بروتستو عدم الدفع للشركة<sup>(١)</sup> .

ولقد تأيد هذا التخفيف من حدة أعمال أحكام الكفالة التضامنية على الشريك المتضامن في قانون الشركات الفرنسي الجديد ، إذ اشترط - في المادة العاشرة - لجواز رجوع دائني الشركة على الشركاء المتضامنين سبق إعذارهم للشركة - دون جدوى - بالوفاء . كما تبني هذا الاتجاه مشروع قانون الشركات ، إذ نص في المادة ١٤٣/١ على أنه « لا يجوز التنفيذ على أموال الشريك ( المتضامن ) بسبب التزامات الشركة إلا بعد الحصول على حكم ضد الشركة وإعذارها بالوفاء » . غير أن ذلك لا يعنى بأى حسا أن دائن الشركة يجبر على تجديدها من أموالها قبل الرجوع على الشريك المتضامن .

١٨٣ - والتضامن القائم بين الشركاء هو تضامن قانوني كامل *Parfait* يرجع أساسا الى شيوخ المصالح بين الشركاء في شركة التضامن<sup>(٢)</sup> ، وتعتمد جذوره الى الأصل التاريخي لهذه الشركة . وهذا أمام الغير ، ولذلك فإنه يعتبر من النظام العام ، ويقع باطلا ودون أى أثر في مواجهة دائني الشركة الاتفاق على اغفاء الشريك من هذا الالتزام<sup>(٣)</sup> . غير أن هذا لا يمنع من أن يتنازل هؤلاء الدائنون عن التضامن القائم قانونا بين الشركاء كلما ارتضوا ذلك .

(١) نقض ٦ يناير ١٩٤٦ ، مسرى ١٩٣٦ - ١ - ١٠٧ ، ويرى القضاة الفرنسي انه متى انطقت الشركة وأصبحت في طور التصفية جاز لدائنيها الرجوع مباشرة على الشركاء دون قيودها ، أنظر محكمة بورجو ١٤ يوليو سنة ١٩٠٥ ، مجلة الشركات ١٩٠٧ - ٧٥ .

(٢) راجع في هذا *F. Derrida : De Solidarité Commerciale* : in *Revue. Trim. Dr. Comm.* 1953, 339, N. 11.

(٣) نقض فرنسي ١٢ مارس ١٩٢٨ ، مجلة الشركات ١٩٢٨ - ٢٥٦ . ونقض ١٦ مارس ١٩٣٢ ، المجلة السابقة ١٩٣٢ - ٢٧٨ . ونقض ١٣ مارس ١٩٧٥ ، المجلة الفصلية ١٩٧٦ - ع ١ ص ١١٢ رقم ٧ .

### المدى الزمني لمسئولية الشريك المتضامن :

١٨٤ — والقاعدة العامة بهذا الصدد أن مسؤولية الشريك المتضامن عن ديون الشركة مسئولية شخصية وتضامنية تبقى ما بقيت له هذه الصفة ، كما تظل قائمة حتى بعد انحلال الشركة وتصفيتهما الى أن تسقط بالتقادم الخمسى طبقا لأحكام المادة ٦٥ تجارى .

غير أن إعمال هذه القاعدة قد يصطدم بحالات يخرج فيها الشريك من الشركة قبل حلول أجلها ، أو يثور التساؤل عن حكم شريك جديد ينضم للشركة بعد قيامها وممارسة نشاطها ، أو حكم المتنازل اليه عن الحصة متى كان التنازل جائزا . ونعرض لهذه الاحتمالات الثلاثة :

### أولا : مسئولية الشريك في حالة خروجه وانسحابه :

١٨٥ — ولا يثور الشك في أن هذا الشريك يظل مسئولا عن ديون الشركة وتعهداتها التي نشأت قبل خروجه أو انسحابه<sup>(١)</sup> ، وذلك لأن مسئوليته لصيقة — كما رأينا — بوصف الشريك . وتلك قاعدة يجب احترامها وكل نص على خلافها في العقد يقع باطلا ، ولا اثر له في مواجهة دائئي الشركة<sup>(٢)</sup> . ويكون لهؤلاء ملاحقته ما لم يسقط التزامه بمضى خمس سنوات من تاريخ شهر خروجه أو انسحابه من الشركة .

غير أنه — من الناحية الأخرى — بالنسبة لديون الشركة وتعهداتها التي نشأت بعد خروجه أو انسحابه ، فالأصل أن لا يكون مسئولا عنها ، باعتبار أنها نشأت بعد فقدانه لصفته كشريك متضامن . بيد أن إعمال هذا الأصل العام وقف على تحقق شرطين لا يغني أحدهما عن الآخر .

---

(١) نقض فرنسي ١٦ مارس ١٩٤٢ ، سري ١٩٤٢ — ١ — ١٠٥ مع تعليق بول إيمان .

(٢) ويرى بعض الفقه والقضاء في فرنسا أنه يجب إعمال هذا الشرط متى تم شهره بالطريق القانوني وقت تكوين الشركة ، استكرا ، ص ٢٨٦ ، وليون كن — رينو — ٢٧٠ — ٢ ونقض ١٦ مارس ١٩٤٢ المشار اليه .

الأول : أن يتم شهر انسحابه أو خروجه من الشركة<sup>(١)</sup> مادامت الشركة ستظل قائمة بين من تبقى من الشركاء . الثاني : ألا يكون اسمه قد ورد بعنوان الشركة ، فإذا كان قد ورد به ينبغي حذفه<sup>(٢)</sup> . ومن ناحية أخرى ، فإن حقوقه في مراجعة الشركة ، يتم تقويمها على ضوء نصيبه في الشركة ولا عبرة بطبيعة الحصة التي قدمها<sup>(٣)</sup> ،<sup>(٤)</sup> .

### ثانياً : مسؤولية الشريك الجديد<sup>(٥)</sup> :

١٨٦ - ولا يثور الشك أيضاً في تقرير مسؤولية هذا الشريك الجديد عن ديون الشركة وتعهداتها التي نشأت بعد انضمامه للشركة ، غير أن التساؤل يثور عند معرض بحث مسؤوليته عن الديون والتعهدات السابقة على دخول الشركة . فهل يكون مسئولاً عنها تماماً كمسؤوليته عن الديون والتعهدات اللاحقة على انضمامه ؟ . وترى الغالبية من الفقه والقضاء بأن الرد على هذا التساؤل بالإيجاب لا يجب أن يكون محل شك أو تردد ، إذ يلتزم هذا الشريك الجديد بديون الشركة وتعهداتها

---

(١) !سكندرية الكلية ٢٥ مارس ١٩٤٠ . المحللة ص ٢٠ من ١٨٨

رقم ٤٧٠ . . .

(٢) وقد أكتفى مشروع قانون الشركات بشهر الانسحاب ، دون أن يستلزم - على ما يبدو - رفع اسم الشريك في حالة ما إذا كان قد ورد بعنوان الشركة ، إذ تنص المادة ١٤٤/٢ « وإذا انسحب شريك من الشركة فلا يكون مسئولاً عن الالتزامات التي تنشأ في ذمة الشركة بعد شهر انسحابه » وهذا ولا شك نقض يجب أن يتداركه المشروع .

(٣) راجع :

N. Rokas : Les droits de l'associé Sortant envers la société.

المجلة الفصلية ١٩٦٦ من ٢٨٥ - ٢٩٥ .

(٤) وعلى ذلك يستحيل على الشريك الذي خرج مطالبته بحصته العينية التي قدمها . إذ أنها تكون قد انتقلت إلى الشركة ونقلت معها المالية . راجع : نقض فرنسي ٣٠ يونيو ١٩٥٥ - بولتان النقض ج ٤ - رقم ٥٧٢ ص ٤٢٢ .

(٥) راجع في هذا :

R. Amiot : De la responsabilité, à raison.  
du passif Social déjà Formé, du nouvel associé. Annales dr.  
Comm. 1900. P. 281. et Spec. P. 285.

يستوى في ذلك السابقة على انضمامه أو اللاحقة عليه<sup>(١)</sup> ، وذلك استنادا على أن المشرع لم يفرق — في نص المادة ٢٢ تجارى — بين قدامى الشركاء وجددهم<sup>(٢)</sup> ، كما أن انضمامه للشركة وقبوله بمحض اختياره المشاركة فيها يمكن القول معه أنه قد ارتضى مقعما الدخول في الشركة بحالتها الراهنة ، أى بما تحويه ذمتها من ايجابيات وسلبيات .

غير أن ذلك لا يمنع من أن يتفق الشريك الجديد مع الشركاء على إعفائه من الديون السابقة على دخوله الشركة . ويرى الفقه صحة هذا الشرط وسريانه على دائنى الشركة مع أشهر بالطرق القانونية<sup>(٣)</sup> .

### ثالثا : تنازل الشريك لآخر عن حصته • مسئولية المتنازل :

١٨٧ — الأصل كما سيجىء أن الحصص في شركة التضامن غير قابلة للتداول أو التنازل عنها للغير أو حتى للشركاء ، لما تقوم عليه من اعتبار شخصى لكل شريك . غير أنه لا يمنع من التنازل عنها متى وافق على ذلك جميع الشركاء ، أو كان العقد التأسيسي يجيز ذلك بشروط

---

(١) راجع Amiot . المثل السابق ، اسكارا من ٢٧٦ ، ريبير — روبلو من ٤٤٤ ، هابل — لاجارد من ٣٥٥ ، محسن شفيق من ٢٠١ ، حسنى عباس من ٩٢ ، اكثم الخولى من ١٠٧ .

وراجع عكس ذلك : Thaller-Pic; Traité general. Th. et prat. : de Droit Commercial. 1940. T. I. N. 492.

ويتشكك هذان الفقيهان في رأى غالبية الفقه ، ويستندان في ذلك الى حالة خروج الشريك من الشركة ، واعفاء هذا الشريك من الالتزامات اللاحقة على خروجه بنى أشهر . ويرى أن العدل أن يتحمل الشريك الجديد بالالتزامات السابقة ، وما تجدر ملاحظته أن مشروع قانون الشركات قد اتخذ برأى غالبية الفقه وقرر في المسادة ١/٤٤ « إذا انضم شريك الى الشركة كان مسئولا مع باقى الشركاء بالتضامن وفي جميع أمواله عن التزامات الشركة السابقة واللاحقة لاتضمامه . وكل خلاف على ذلك لا يحتج به على الغير » .

(٢) ولقد أنفرد المشرع اللبناني — دون سائر التشريعات العربية ، بتقرير ذلك صراحة في المادة ٩٠٦. موجبات .

(٣) هابل — لاجارد من ٥٢٣ ، اسكارا من ٢٧٦ ، محسن شفيق من ٢٠١ . اكثم الخولى من ١٠٧ ، وراجع عكس ذلك المسادة ١/١٤٤ من مشروع قانون الشركات .

معينة . فتمت تم التنازل وأشهر ، فما هو حكم مسؤولية المتنازل والمتنازل  
اليه عن ديون الشركة ؟

لا جدال في عدم مسؤولية المتنازل عن ديون وتمهذات الشركة  
اللاحقة على تنازله متى كان هذا التنازل قد أشهر بالطريق القانوني ويحل  
محل المتنازل اليه في المسؤولية عن تلك الديون والتمهذات اللاحقة .

ويثور التساؤل عن حكم مسؤولية المتنازل عن ديون الشركة  
وتمهذاتها التي نشأت قبل التنازل . ويرى الرأي الغالب في الفقه والقضاء  
أن المتنازل يظل مسؤولا عنها أمام دائتي الشركة ولو اتم في عقد التنازل  
على خلاف ذلك<sup>(١)</sup> . ويستبد هذا الرأي - في واقع الأمر - الى أن هذا  
التنازل في هذه الحالة لا يعدو كونه حوالة دين<sup>(٢)</sup> . ومن المقرر طبقا  
لأحكام المادة ١/٣٦١ مدني أن حوالة الدين لا تكون نافذة في حق  
الدائن الا اذا أقرها . وعلى ذلك يظل المتنازل مسؤولا أمام دائتي  
الشركة عن الديون التي نشأت قبل تنازله الا اذا وافق هؤلاء الدائنون  
على حلول المتنازل اليه محل في الالتزام بتلك الديون<sup>(٣)</sup> .

غير أنه - من جانبنا - يمكن لنا أن نتشكك في صحة هذا الرأي ،  
لأنه فضلا عما ينطوي عليه من تشدد ، فإن استناده الى أحكام حوالة  
الدين هو استناد - في نظرنا - غير موفق . ذلك لأن هذه الأحكام -  
أحكام حوالة الدين - لا تنطبق الا اذا كنا بصدد مدين ، أي ذلك  
الشخص الذي يلتزم بمباشرة لكونه طرفا في العلاقة بينه وبين الدائن .  
وقد سبق لنا أن رأينا أن الشريك المتضامن ليس مدينا متضامنا مع

(١) نقض مخي ١٦ مارس ١٩٤٢ المشار اليه ، نقض تجاري  
٢٦ نوفمبر ١٩٧٦ . الفصلية ١٩٧٦ - ع ١ ص ١٢١ رقم ( ١٥ ) ،  
هامل - لأجلارد ، المرجع السابق ص ٥٣٣ .

(٢) ويقرر القضاء الفرنسي ، أن التنازل عن إحدى الحصص في  
الشركة ، التي يشترط عقدها بالتسليم عدم منافسة الشريك للشركة في  
نشاطها ، فإن مثل هذا الشرط يسرى في مواجهة المتنازل اليه . راجع :  
محكمة باريس ١٤ أبريل سنة ١٩٨٠ دالوز ١٩٨٢ - أبريل - ص ١٢  
تعليق بوسكي .

(٣) محسن شفيق ص ٢٠١ ، أكلم الخولي ص ١٠٧ .

الشركة ، وانما هو كفيل متضامن للمدين الأصلي ( الشركة ) • اذ أن التصرف يتم بين الشركة بحساباتها شخصاً قانونياً. وبين الدائن ، وما التزم الشريك المتضامن - في التحليل الأخير - الا التزم قانونى مساعد أو التزم احتياطي *Acessoire* • كذلك يبين مدى جمود وتشدد هذا الرأى متى تبينا أن المتنازل اليه سيصبح هو المترم بتلك التعهدات والديون السابقة على التنازل ، تماما كمسئوليته عن الديون اللاحقة حكمه في ذلك حكم الشريك الجديد • لذلك نرى أنه ليس ثمة ما يمنع من إعفاء المتنازل من مسئوليته في ديون للشركة وتعهداتها السابقة وسريان ذلك على دائنى الشركة متى كان هذا التنازل مكتوباً وأشهر بالطريق القانونى (١) • وذلك أمر يبرره وقوع التنازل بموافقة جميع الشركاء أو بأباحتهم بشروط في العقد التأسيسى • ولن يفار دائن الشركة ، إذ يستطيع أن يوجه مطالبتة لأى من هؤلاء الشركاء فضلاً عن المتنازل اليه •

### حق الشريك المتضامن الذى أوفى بدين على الشركة في الرجوع عليها وعلى الشركاء •

١٨٨ - ومتى وفى الشريك المتضامن ديناً من ديون الشركة ، فإنه يحل محل دائئها تطبيقاً لأحكام الحلول الشخصى • والحلول هنا هو حلول قانونى ( م ١/٣٣٦ مدنى ) باعتبار الشريك كفيلًا متضامناً مع الشركة •

وعلى ذلك يجوز للشريك المتضامن - بمقتضى هذا الحلول محل الدائن - أن يرجع على الشركة لمطالبتهما بالدين الذى أوفى به • وله في سبيل ذلك ما كان لدائن الشركة من حقوق ، كما يمكن أن تتعرض مطالبته للشركة للدفع التى كانت تستطيع هذه الأخيرة توجيهها الى الدائن •

---

(١) وراجع عكس ذلك المادة ٣/١٤٤ من مشروع قانون الشركات التى تبنت الرأى العكسى بما تضمن عليه من أنه « وإذا تنازل أحد الشركاء عن حصته في الشركة فلا يبرأ من التزامات الشركة قبل دائئها الا اذا اقرروا التنازل وفقاً لأحكام القانون المدنى بشأن حوالة الدين » •

وللشريك المتضامن الذي أوفى بالدين أن يرجع على باقي الشركاء لمطالبة كل ما يخصه في الدين الذي أوفاه تطبيقا لبعض المادة ٧٩٦ مدنى التى تقول « إذا كان الكفلاء متضامنين » فيما بينهم ووفى أحدهم الدين عند حلوله ، كان له أن يرجع على كل من الباقيين بحصته في الدين ، وبمنصبيه المعسر منهم » .

### الفرع الثالث

#### النظام القانونى الذى تخضع له للحصص فى شركة التضامن

١٨٩ - تخضع حصة الشريك فى شركة التضامن لنظام قانونى يستمد ركائزه من الاعتبار الشخصى الذى تقوم عليه هذه الشركة ، وشركات الأشخاص بوجه عام . والقاعدة العامة بهذا الصدد أن حصة الشريك غير قابلة للتداول أو الانتقال الى الورثة . وتلك قاعدة وإن لم تحتوها نصوص تشريعية ، إلا أنها راسخة لم ترزع منها مخدم هذه الشركة وتاريخها الطويل . غير أن هذه القاعدة ، وإن كانت من أساسيات شركات الأشخاص إلا أنها مع ذلك ليست من النظام العام ، ومن ثم يجوز الاتفاق على خلافها . والقاعدة العامة بهذا الصدد أن حصة الشريك غير قابلة للانتقال الى الغير ، أى الى أجنبى عن الشركة ، إلا برضاء جميع الشركاء ، بحسبان أن دخول هذا الأجنبى - عن طريق التنازل عن الحصة - يعتبر فى جوهره بمثابة تعديل لعقد الشركة<sup>(١)</sup> .

وسنبجث أولا القاعدة العامة فى عدم تداول الحصة وانتقالها ، ثم حكم التنازل عنها ، ورهنها والتنفيذ عليها ، وأخيرا سنعرض لما يعرف باتفاق الرديف .

(١) راجع : J. F. Bausquet : La transmission entre VIFS des droits Sociaux.

رسالة دكتوراه - جامعة ليون ( فرنسا ) ١٩٧٢ ص ١١٢ .

أولا : القاعدة العامة : عدم قابلية الحصة للتداول أو الانتقال الى الورثة :

١٩٠ - يقتضى الاعتبار الشخصى الذى تقوم عليه شركات الأشخاص ، ونموذجها الأمثل شركة التضامن ، أن يكون لنصيب الشريك فى رأس مال الشركة ، ويسمى بالحصة *Part d'intérêt* ، ذات الاعتبار الذى أولاه الشركاء لشخصه ، ولذلك كان الأصل أن حصة الشريك ترتبط بشخصه ، ولا يجوز تداولها ، أى انتقالها الى الغير أو حتى الى شريك آخر . يستوى فى ذلك الانتقال بعموض أو بغير عرض . بل إنه فى حالة وفاة الشريك ، فإن الحصة لا تنتقل - كقاعدة عامة - الى وريثه . إذ يرتب القانون على وفاة أحد الشركاء - كما سنرى - انحلال الشركة بقوة القانون (م ٥٢٨ مدنى) ما لم يتفق الشركاء على خلاف ذلك . ولعل عدم قابلية الحصة للتداول هو أهم ما يفرقها عن الأنصبة فى شركات الأموال والتى تسمى بالأسهم *Actions* ، وهى مكوك قابلة للتداول والانتقال بالطرق التجارية ودون موافقة باقى الشركاء كأصل عام<sup>(١)</sup> .

وعدم قابلية الحصص للتداول مرده الى أن هذه الشركات تقوم - كما رأينا - بين جماعات صغيرة تربط بينهم روابط وثيقة من وشائج القربنى أو ثقة متبادلة ، يأنس كل منهم للآخر ويوليه ثقته . وعلى ذلك فإن التنازل عن الحصة سيهدر حتما هذا الاعتبار الأساسى الذى تقوم عليه الشركة<sup>(٢)</sup> ، بإدخال أشخاص غرباء وهو الأمر الذى لم تتجه اليه لرادية الشركاء عند تكوينهم للشركة وينبئ على ذلك أنه اذا تضمن العقد التأسيسى ما يستفاد منه حق الشريك فى التنازل عن حصته دون ما قيد أو شرط ، فإن هذه الشركة تفقد حتما طبيعتها كشركة تضامن ، لتصبح

(١) راجع فى التفرقة بين الحصة والسهم :

R. Rivet; Distinction des parts d'intérêts et d'actions. Rev. gen. de notarial. 1951 P. 353.

(٢) راجع : بومكوى - رسالة الدكتوراه المشار اليها .

شركة مساهمة يمتورها البطلان لعدم استيفائها لاجراءات التأسيس  
القانونية الخاصة بهذه الشركات<sup>(١)</sup> .

غير أن عدم قابلية الحصة للتداول أساسا ، لا يمنع من جواز  
التنازل عنها مادام الشركاء قد أجمعوا على ذلك ، أو أجازوا هذا التنازل  
في العقد ونظموا كيفية أعماله .

#### ثانيا : الاستثناءات : جواز التنازل عن الحصة<sup>(٢)</sup> .

١٩١ — وإذا كان عدم قابلية الحصة في شركات الأشخاص  
للتداول هو من السمات الأساسية لهذه الشركات ، الا أنه لا يعتبر مع  
ذلك من النظام العام ، ويجوز للشركاء أن ينظموا التنازل عن الحصة  
أو انتقلها الى الورثة ، دون أن يعنى ذلك الإخلال بإساسيات هذه الشركة  
والاعتبار الشخصي الذي تقوم عليه<sup>(٣)</sup> . غير أن تنظيم هذا التنازل يجب  
ألا يبلغ حد إباحة تداول الحصة دون قيد أو شرط ، والا فقدت الشركة  
— كما رأينا — صفتها كشركة تضامن . يستوى في ذلك التنازل عن الحصة  
الى الغير أو الى أحد الشركاء<sup>(٤)</sup> .

(١) في هذا المعنى : اكتم الخولى ص ١٠٨ . ويتضمن مشروع قانون  
الشركات في المادة ١٤٠ ببطلان الشروط التي تقضى بحق الشريك في  
التنازل عن الحصة دون قيد أو شرط .

(٢) راجع في هذا Cordonnier. De La cessibilité entre associés  
des parts d'intérêts dans une Société en nom Collectif Journal  
de Sociétés. 1946. P. 5.

(٣) راجع مع ذلك cordonnier المقال السابق ، ويرى المؤلف أنه  
يجوز الاتفاق على التنازل من الحصة وتداولها بين الشركاء دون قيد ما ،  
وراجع التعليقات النقدية الآتية : سسترادين : تعليق في مجلة الشركات  
١٩٧٢ ص ٥٠٧ على حكم نقض فرنسي ٣ مايو سنة ١٩٧١ ، دي بوننافيس :  
تعليق في المجلة السابقة ١٩٧٢ ص ٢٩٧ على نقض فرنسي ٢ فبراير ١٩٧٢ .

(٤) وقد عرض على محكمة النقض الفرنسية ، في حكم حديث لها ،  
بمسألة ما اذا كان التنازل عن الحصة يعتبر عملا تجاريا أم غير ذلك .  
فقررت المحكمة أنه اذا كان التنازل عن الحصة يعتبر في حد ذاته عملا  
مخزيا — في العلاقة بين أطرافه — فإنه يصبح عملا تجاريا اذا كلن الأطراف  
يقصدون من تنازلهم تمكين المتنازل اليه من السيطرة على الشركة .

راجع نقض فرنسي ٢ يناير سنة ١٩٨٥ — دالوز سري ١٩٨٧  
عدد ٤ ص ٣٠ .

وعلى ذلك يجوز للشركاء أن يتفقوا في العقد التأسيسي للشركة على جواز التنازل عن الحصة لأحد الأغيار أو لأحد الشركاء ، أو انتقالها الى ورثة الشريك في حال وفاته • ( م ٥٢٨/٢ مدني ) • ويقضى الاعتبار الشخصي للشريك أن يقيد التنازل عن الحصة بقيود معينة حتى لا يأخذ التنازل شكل التداول ، أي الانتقال دون قيد أو شرط • ومن ذلك أن يتفق الشركاء على ضرورة موافقتهم الاجماعية كشرط لصحة التنازل ، أو اشتراطهم لأغلبية معينة لا يجوز التنازل بغيرها • أو أن يكون التنازل لأشخاص معينين تربطهم والشركة والشركاء علاقات معينة أو مصالح متبادلة • وليس ثم شك في صحة هذه الشروط الاتفاقية التي تنظم التنازل وسريانها على الغير متى أشهرت بالطريق القانوني على النحو الذي رأيناه • وليصبح المتنازل اليه مسؤولاً أمام دائني الشركة • ويخضع للأحكام القانونية الخاصة بمسؤولية المتنازل اليه •

فإذا لم يتضمن نصوصاً تجيز وتنظم التنازل عن الحصة • فإن هذا لا يمنع رغم ذلك من امكانية حدوثه • وانما يلزم في هذه الحالة موافقة جميع الشركاء عليه • لأن التنازل في هذه الحالة يعتبر بمثابة التعديل في العقد وهو أمر لا يجوز — كعادة عامة — الا بالموافقة الاجماعية • كما أنه يتعين في هذه الحالة ، فضلاً عن الموافقة الاجماعية ، أن يتم التنازل كتابة ويشهر بالطريق القانوني<sup>(١)</sup> ، ويقيد بالسجل التجاري طبقاً لأحكام المادة ٦ من قانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧٦ الخاص بالسجل التجاري خلال شهر من تاريخ التنازل •

ولسريان التنازل الذي يتم تنفيذاً لشروط العقد التأسيسي في حق الشركة والغير من دائنيها يتعين شـهره وفقاً لأحكام حـوالـة الحق<sup>(٢)</sup> •

---

(١) راجع نقض مصري ٢٢ مارس ١٩٧٦ — س ٢٧ ص ٧١٨ •

(٢) نقض فرنسي [ بالدوائر المجنبة ] أول مارس ١٩٥٠ .  
١٩٥٠ — ٢ — ٥٥٨٢ تعليق Grenoble ، ومحكمة Bastian • أكتوبر ١٩٥٥ Gaz Pal ١٩٥٥ — ٢ — ٢٨٧ • وذلك أمر يقتضيه النظر الى حق الشريك على الحصة باعتباره حقاً شخصياً من طبيعة منقولة ، وينقل

وعلى ذلك لا يسرى التنازل في حق الشركة ودائنيها طبقاً لأحكام المادة ٣٠٥ مدني الا بقبول الشركة ( المدين ) للتنازل أو اعلانها به • وبمضى كان شهره عن طريق قبول الشركة له ، يجب أن يكون القبول ثابت التاريخ<sup>(١)</sup> •

### ١٩٢ — ثالثاً : رهن الحصة والحجز عليها :

#### ١٩٣ — رهن الحصة<sup>(٢)</sup> :

وعدم قابلية الحصة للتداول أو الانتقال الى الورثة ، لا يقف حائلاً دون امكن رهنها • ولما كان حق الشريك على الحصة هو من الحقوق الشخصية ، أو من قبيل حق « الدائنية » Droit de creance ، اذ يقترب المركز القانوني للشريك من مركز الدائن ، والشركة من مركز المدين ، لذلك فانه لسريان الرهن يجب اتباع اجراءات رهن الديون<sup>(٣)</sup> • وينبنى على هذا أن رهن الحصة لا يسرى على الشركة والشركاء ، بالتطبيق لأحكام المادة ١١٢٣ مدني ، الا باعلان الرهن للشركة أو قبولها له قبولاً ثابت التاريخ •

#### الحجز على الحصة والتنفيذ عليها<sup>(٤)</sup> :

#### ١٩٤ — ولا يكون رهن الحصة بذى معنى أو قيمة إلا إذا استطاع

(١) ولا يلزم في رأينا شهر التنازل — في هذه الحالة — بالطريق القانوني ، لانه لا يعدو أن يكون تنفيذاً لشروط العقد التأسيسي ، وليس تعديلاً له ، ومن ثم يكتفى باتخاذ اجراءات-شهر حوالة الحق المنصوص عليها في المادة ٢٠٥ مدني • راجع مع ذلك هابيل — لاجارد . نبذة رقم ٤٢٩ — ص ٥٢٤ • غير انه يجب مراعاة حذف اسم المنزل من عنوان الشركة متى كان قد ورد به •

(٢) راجع في هذا : J. Garbonnier : La mise en gage des parts d'intérêts dans les Sociétés des personnes. Revue. des Sociétés. 1937. P. 137.

(٣) نقض فرنسي ١٠ أكتوبر ١٩٦٤ . المنشور في المجلة الفصلية للقانون التجاري (Rev Trim. dr. Comm.) ١٩٦٥ — ١٢٢ مع تعليق Rodière ٦ يناير ١٩٦٥ . Rennes . وانظر عكس ذلك حكم محكمة دالوز سيري ١٩٦٦ — ٥٧ مع تعليق Delsace .  
(٤) راجع في هذا :

D. Bastian. Saisie et vente forcée des parts d'intérêts. Journal de Societes. 1934. 543. .

الدائن المرتهن الحجز عليها وبيعها جبرا عند الاقتضاء استيفاء لدينه .  
لذلك يجيز الفقه والقضاء لدائن الشرك اتضاد اجراءات الحجز على  
الحصة والتفويض عليها وبيعها جبريا<sup>(١)</sup> .

وتتبع في الحجز على الحصة - كقاعدة عامة - احكام حجز  
ما للمدين لدى الغير<sup>(٢)</sup> ، التي نظمها المادة ٣٣٥ وما بعدها من قانون  
المرافعات الجديد ، غير أن هذا الحجز يقع بالضرورة على ما للشريك من  
أنصبة الأرباح السنوية<sup>(٣)</sup> ، فإذا انحلت الشركة وصفت وتم الحجز على  
نصيبه في موجودات الشركة .

والحجز في الحاليتين لا يؤثر في اعتبار الشركة شخصا معنويا  
مستقلا . إذ أن الحجز سيقع على نصيب الشريك في الأرباح ويكون ذلك  
تحت يد الشركة - كشمس قانوني - باعتبارها مدينة بالأرباح للشريك ،  
كذلك إذا أنصب الحجز على نصيب الشريك في موجودات الشركة بعد  
تصفيتها وقسمتها . إذ سيقع الحجز بعد أن تكون شخصية الشركة قد  
انقضت بانتهاء عمليات التصفية وعادت الحصة الى ذمة الشريك .

غير أنه يحدث ألا يقنع الدائن بالحجز على نصيب الشريك في  
الأرباح السنوية ، أو لا يثير حتى انقضاء الشركة وتصفيتها . وهنا

---

(١) قارن مع ذلك حكم محكمة ليون ١٥ يوليو ١٩٢٦ . دالوز  
١٩٢٧ - ٢ - ١٢٩ مع تعليق Nast .

(٢) ريبير . رولو . ص ٤١٥ ، نقض فرنسي . ٩ فبراير ١٩٥٥  
١٩٥٥ - ٢ - ٨٨٥٨ مع تعليق Bastian ، وحكم محكمة  
باريس ٢٥ مايو ١٩٦٦ دالوز - مسرى ١٩٦٦ - ٦٨٥ وراجع عكس ذلك  
ليون كان - رينو - ج ٢ مكرر - ٢٧٢ - ص ٢١٦ - ٢١١ ، وايضا  
Houpin-Bosvieux . ج ١ - نبذة ١٥٢ . ويرى هذا الفقه عدم جواز  
حجز دائني الشريك على حصته في الشركة ، باعتبار أن الحجز الذي يمتد  
حتى البيع الجبري سيؤدي الى تحلل الشريك من التزاماته في الشركة .  
كما أن القول بالحجز أثناء حياة الشركة يتناقى مع اعتبارها شخصا قانونيا  
له فمة مالية مستقلة تسكن فيها الحصص .

(٣) وبدبهي أن يشترط بصحة هذا الحجز أن تكون الأرباح قد  
تمتقت بالفعل ومعيئة المقدار وحالة الأداء . نقض ٥ يناير ١٩٧٧ ص ٢٨  
ص ١٧٤ ، وراجع نقض ١٥ يناير ١٩٨٠ - المجموعة ص ٢١ - ع ١ -  
ص ١٧١ رقم ٢٧ .

سيؤدي أصرار الدائن على التنفيذ وبيعها جبراً نتائج خطيرة . إذ أن الحجز على الشريك المتضامن — وهو تأجر — قد يؤدي إلى شل الشركة وبالتالي إلى انحلال الشركة بقوة القانون . لذلك نرى أنه في حالة التنفيذ على الحصة وبيعها بالزاد ، أن لم يوافق الشركاء على إحلال مشتري الحصة في الزاد محل الشريك المخجوز عليه ، تعين حل الشركة وتقسيمها لأغراض الحصة وتسليمها إلى المشتري<sup>(١)</sup> .

#### رابعاً : اتفاق الرديف :

١٩٥ . — إذا وقع التنازل رغم حظره أو عدم موافقة الشركاء عليه ، فإن ذلك لا يعنى بطلان التنازل بين طرفيه ، انتنازل الشريك والمتنازل إليه ، فالتنازل بين طرفي العلاقة *inter partes* صحيح ومنتهج لأثاره ، غير أنه يقع بدون أي أثر في مواجهة الشركة والشركاء . ويظل التنازل محتفظاً بصفته كشريك متضامن في مواجهة الغير<sup>(٢)</sup> . ويطلق الفقه على هذا الاتفاق « اتفاق الرديف *Convention de Croupier* » ( والرديف في فقه اللغة العربية هو من يمتطي الدابة خلف راكبها ) . ويكون الرديف هنا هو اذن المتنازل إليه . كذلك ينشأ اتفاق الرديف في حال اتفاق الشريك مع الغير على أن يشترك معه هذا الأخير بجزء في الحصة<sup>(٣)</sup> .

---

(١) ولهذا نجد أن موقف الفقهاء اللتين يرفضون الحجز على الحصة بما بقيت الشركة قائمة له ما يبرره . راجع في هذا الفقه : ليون كلن — رينو . المرجع السابق . ونرى من جانبنا أنه يجب ألا يسمح بتوقيع الحجز على الحصة ذاتها إلا إذا كان دائن الشريك قد استنفد كل وسيلة للحصول على دينه قبل الشريك دون جدوى .

(٢) راجع نقض فرنسي ٢٩ يولييه ١٩٦٠ — المجلة النصلية ١٩٦٥ ص ١٢١ رقم ( ٣ ) وتعليق روجيه هوان .

(٣) وقد أجازت ذلك الاتفاق ، دون موافقة الشركاء ، المادة ١٨٦١ من مرسوم ١٩٦٥ . كذلك تعرضت له المادة ٣/١٤ من مشروع قانون الشركات عندما أذنت « يجوز للشريك أن يتنازل إلى الغير عن الحقوق المنصلة بحصة في الشركة ، ولا يكون لهذا الاتفاق أثر إلا فيما بين الطرفين المتعاقدين » .

ولقد اختلف الفقه حول طبيعة اتفاق الرديف<sup>(١)</sup> . فمن الفقه من يرى أنه إذا شمل الاتفاق التنازل عن الحصة بأكملها ، فإن اتفاق الرديف سيكون في هذه الحالة بمثابة بيع للحصة<sup>(٢)</sup> ، أما إذا كان الاتفاق مجرد اشراك الرديف في ملكية الحصة بجزء منها ، فإننا نكون بصدد شركة محاصة عادية أو من نوع خاص Sui generis ، موضوعها استغلال حصة الشريك المتضامن<sup>(٣)</sup> ، أو هو بيع لثمار الحصة أو شركة متفرعة Sous-Société<sup>(٤)</sup> .

وأيًا ما كان الخلاف حول طبيعة اتفاق الرديف ، فإنه لا جدال في أن أثر هذا الاتفاق لا يتعدى طرفيه ، أي الشريك والرديف . بمعنى أنه لا ينشئ أية علاقة أو رابطة قانونية مباشرة بين الرديف والشركة أو الشركاء . إذ لا يفتقد الشريك المتضامن صفته . ويظل الرديف غريباً عن الشركة والشركاء . وعلى ذلك ليس للرديف أن يدعى حقاً ما في مواجهة الشركة بدعوى مباشرة<sup>(٥)</sup> ، أو أن تطلب إدراج اسمه في عنوان الشركة ، أو حتى مجرد الاطلاع على دفاتر ومستندات الشركة<sup>(٦)</sup> .

(١) راجع في هذا : Robym; Le Croupier d'associé-Thèse : Lille. 1904.

وأيضاً : Schwimg. La nature du droit du Croupier. Rev. Soc. 1935. 152.

(٢) إسكارا - ١٦٠ - ص ٢٨٩ ، حابل - لا جارد - ٢٩١ -

ص ٥٢٥ .

(٣) راجع : Hupin-Bosvieux - ج ١ - نبذة ١٨٠ ، وأيضاً Schwimg المجلد السابق ، ونقض فرنسي ٢ يوليو ١٩٦٤ . Gaz. Pal ١٩٦٤ .

- انظر التلوي - ١٠ نوفمبر ١٩٦٤ .

وانظر أيضاً محكمة الاسكندرية الابتدائية ٢٨ نوفمبر ١٩٤٢ .

محطة التشريع والقضاء ص ٣ - ٧٨ . محسن شفيق ص ١٩٧ - ١٩٨ .

ونرى بعض أحكام القضاء الفرنسي أن اتفاق الرديف يمكن أن يتم بين جميع الشركاء ، انظر محكمة Douai : ٢ يناير ١٩٥٣ . J. C. P.

١٩٥٣ - ٤ - ٣٣٣

(٤) راجع : روجيه عوان : تعليق على نقض فرنسي ٢٩ يولييه

١٩٦٤ السابق الإشارة إليه .

(٥) محكمة السين المخنية ٢١ يوليو ١٩٥٣ . J. C. P. ١٩٥٤ - ٢ -

٨١٩٦ ، نقض فرنسي ٢٩ يولييه سنة ١٩٦٤ المشار إليه .

(٦) باريس ١٤ يناير ١٨٩٤ . دالوز ١٨٩٤ - ٢ - ٣٦٥ .

وخصمور الجلوسات ، التي غير ذلك من الضيق التي ترتب على صحة الشريك<sup>(١)</sup> ، وبالمقابل ليس للشركة أية دعوى مباشرة تستعملها ضد الرديف ، وليس لها أن تطالبه بالوفاء بالتزامات تعاين عن أدائها الشريك .

غير أن انعدام الروابط القانونية المباشرة بين الرديف والشركة ، لا يمنع من أن يستعمل كل منهما في مواجهة الآخر الدعوى غير المباشرة *action oblique* . فيستطيع الرديف ، بحكم علاقته مع الشريك ، أن يستعمل حق هذا الأخير في مواجهة الشركة وذلك عن طريق الدعوى غير المباشرة ، وبالمثل تستطيع الشركة استعمال حقوق الشريك في مواجهة الرديف ، ولها في سبيل ذلك استعمال ذات الدعوى .

## الفرع الرابع

### تعديل العقد

١٩٦ — تتعرض الشركة أثناء حياتها لبعض الظروف والملازمات التي يتعين معها إجراء تعديل في عقدها ، كيما تستطيع أن تتواءم مع ما استجد من معطيات . وتعديل عقد الشركة أمر جائز دائما ، مادام لا يمس الركائز الأساسية لفكرة الشركة كاهدار حق أحد الشركاء في الحصول على الأرباح ، أو حرمانه من حق الرقابة وغير ذلك من الأركان الجوهرية التي تقوم عليها الشركة .

وكثيرا ما يكون التعديل ضرورة ملحة لتخفيض رأس مال الشركة لمواجهة خسارة حاقت بها ، أو — على النقيض — زيادة رأس المال

(١) ويرى بعض الفقه وأحكام المحاكم في فرنسا أنه إذا تساح الشركاء في التدخل المستعمل الرديف في أعمال الشركة ، ولم يصده عن ذلك بطريقة أو بأخرى فإنه يترتب على ذلك التساح والتدخل المستعمل من جانب الرديف في أعمال الشركة نشوء نوع من شركات الواقع بين الشركاء والرديف ويمكن أن تنخفض عن علاقات مباشرة بين الرديف والشركة . راجع *Thaller-Pic* . المرجع السابق — نبذة ٣٧٢ ، ومبحث ١٠٠٨ .  
الجزائر : ١٥ نوفمبر ١٩٠٨ جريدة الشركات ١٩١٠ — ٦٥ .

لمواجهة التزايد في حجم نشاط الشركة . كذلك يكون التعديل ضرورة لحد أجل الشركة أو تقصيره ، أو التعديل في غرضها أو لتغيير في موطنها . أو الحد من سلطات المدير وعزله سيما المدير الاتفاقى الشريك . الى غير ذلك من الضرورات .

والأصل أن تعديل العقد في شركات الأشخاص يستلزم — كقاعدة عامة — موافقة الشركاء الإجماعية . ذلك لأن التعديل يعتبر بمثابة عقد جديد ، ومن ثم يشترط لانعقاده وصحته ذات الشروط الموضوعية والشكلية التي توافرت للعقد التأسيسي<sup>(١)</sup> ، وأهمها — بطبيعة الحال — إجماع الشركاء عليه . غير أن ذلك لا يمنع من أن يعطى الشركاء — بنص في العقد التأسيسي — لأغليبيتهم الحق في إجراء تعديل العقد<sup>(٢)</sup> . والواقع من الأمر أن استعمال مثل هذا الشرط — تعديل العقد بالأغلبية — في شركات التضامن ان لم يكن مستحيلا ، الا لئله مع ذلك نادر الوقوع . ذلك لأن هذه الشركات تتكون في الغالب الأعم من أفراد قليلين — كشركيين مثلا — يصعب معهم إعمال قانون الأغلبية *Loi de majorité* لاستظهار إرادة الشخص المعنوي ( الشركة ) .

ومعنى كان التعديل أمراً ضرورياً ، فإنه يتعين — فضلا عن توافر الشروط الموضوعية — أن يتم كتابة ، تماما كما هو الشأن بالنسبة للعقد التأسيسي ( م ٥٠٧ مدنى ) ، والا كان باطلا ولا أثر له . كما يجب استيفاء الركن الشكلى الثانى ، وهو الشهر والنشر بالطريق القانونى طبقا لأحكام المواد من ٤٨ الى ٥٠ من المجموعة التجارية<sup>(٣)</sup> ، متى كانت

(١) راجع محمد حسنى عباس من ١١١ ، ونقض مدنى ٥ أبريل ١٩٥٦ . مجموعة النقض ٠ س ٤ ، ص ٤٩٦ .

(٢) راجع مع ذلك بعض أحكام القضاء الفرنسى الذى يبطل مثل هذا الشرط في شركات التضامن ، ويستلزم موافقة كل الشركاء على التعديل . محكمة السين المنية ٢٠ مارس ١٩٥٠ . جريدة الشركات ١٩١٢ — ٢٣٢ .

(٣) وتقرر محكمة النقض المصرية : في حكم لها تديم نسبيا — انه اذا كان التعديل الوارد بملحق عقد شركة انما ينصب على حصة كل شريك في رأس مال الشركة وأربلها ، فان اغتال شبر هذا الملحق لا يترتب =

شركة التضامن شركة تجارية ، وكذلك ضرورة قيد هذا التعديل ، والتأشير به في السجل التجارى .

ويترتب على أعمال اتخاذ إجراءات الشهر والنشر القانونى ، ذات الأحكام التى رأيناها بصدد تكوين الشركة ، اذ يبطل التعديل ، ويجوز للشركاء التمسك بهذا البطلان فى العلاقة فيما بينهم ، غير أنه لا يجوز لهم الاحتجاج به فى مواجهة الغير<sup>(١)</sup> .

## المبحث السادس

### انحلال شركة التضامن

#### اسباب الانحلال الخاصة بشركات الأشخاص

١٩٧ - تنحل شركة التضامن لأسباب انحلال الشركة بوجه عام ، تلك التى فصلنا دراستها عند بحثنا للنظرية العامة للشركة ، كانتهاء أجل الشركة ، أو انتهاء العمل الذى أنشئت من أجله ، أو انهيار ركن تعدد الشرياء الى غير ذلك من الأسباب ، التى سبق لنا أن عرضنا لها .

غير أنه نظرا للاعتبار الشخصى للشركاء الذى تقوم عليه شركات الأشخاص ، ونموذجها الأمثل شركة التضامن ، فان حياة الشركة متأثر بما يتعرض له شخص الشريك من وقائع مادية أو قانونية تنهى حياته أو تهدد الثقة التى أولاها آياه الشركاء . كوفاة أو افلاس أو انسحاب أو خروج من الشركة . ومتى قامت تلك الأسباب بما تنطوى عليه من

---

== عليه اى بطلان . اذ ان بيان مقدار حصنة كل شريك فى رأس مال الشركات التجارية وارباحتها ليس من البيانات الواجب شيرها وفقا لحكم المادة ٥٠ من القانون التجارى . وتبعاً لذلك لا يكون واجبا شير الانقابات المعدلة لها . راجع طعن رقم ١٢٥ لسنة ١٨ ، تاريخ ١٦ ابريل سنة ١٩٥٠ .  
- الموسوعة الذهبية - ص ٦ - ص ٥٢٩ - ص ٥٤٠ .

(١) ويعتبر تنازل أحد الشركاء عن حصته لشريك آخر بمثابة تعديل للعقد بما يقتضيه من خروج لأحد الشركاء . ومن ثم ينعين شهره . راجع :  
نقض مصرى ٢٢ مارس ١٩٧٦ - ص ٢٧ - ص ٧١٨ .

المساس بالاعتبار الشخصي للشريك ، انحلت الشركة بقوة القانون ودخلت دور التصفية تمهيدا لتقسيم موجوداتها . غير أنه إذا كان الأصل أن تتحل الشركة بقوة القانون متى قام سبب من أسباب الانحلال الخاصة بشركات الأشخاص ، إلا أن الشركاء يستطيعون تدارك هذا الأثر القانوني بالنص في العقد التأسيسي على بقاء الشركة واستمرارها رغم ذلك مع من بقي من الشركاء .

وسنعرض لأحكام انحلال شركة التضامن للأسباب الخاصة بانحلال شركات الأشخاص . أما الأسباب العامة فنحيل هنا على ما سبق دراسته في النظرية العامة للشركة . وسنبحث تباعا الانحلال لموت أحد الشركاء ، ثم شهر املاسه أو الحجر عليه ، فانسحاب الشريك وأخيرا خروجه من الشركة لوجود المبرر لذلك (١) .

#### أولا - موت أحد الشركاء :

١٩٨ - ويدهى أن تكون وفاة أحد الشركاء في مقدمة الأسباب الخاصة بانحلال شركة التضامن ( م ١/٥٢٨ مدنى ) . وذلك لأن هذه الشركة - كما قدمنا - تتركز أساسا على التعاون بين أفراد قليلين يراعى كل شريك في الآخر اعتبارات شخصية ويوليها ثقته ، ومن ثم فإن هذه الاعتبارات تنعدم باختفاء الشريك ، ولا يمكن القول بقيامها دائما في أشخاص الورثة (٢) .

(١) أما فصل الشريك من الشركة عملا لنص المادة ١/٥٣١ مدنى ، فإنه لا يترتب عليه انحلال الشركة ، وتستمر الشركة قائمة فيما بين الباقين من الشركاء . ولا يؤثر في حياتها فصل أحد الشركاء بوجود المبرر لذلك . لذلك نستبعد فصل الشريك من دراسة أسباب انحلال شركات التضامن وشركات الأشخاص بوجه علم .

(٢) ويمتنع انحلال شركات الأشخاص لوفاة أحد الشركاء استثناء على القاعدة العامة في آثار العقد ، إذ أنه طبقا لنص المادة ١٢٥ مدنى ينصرف أثر العقد - كتأدية عملة - إلى المتعاقدين وخلفهم العام . وذلك ما لم يتبين من العقد أو من طبيعة التعامل أو من نص القسطن أن هذا الأثر لا ينصرف إلى الخلف العام . ويرى بعض الفقه المصري أن تلخذ الفئسة أحكام الوفاة بصدد انحلال الشركة - أنظر الدكتور محمد صالح . المرجع السابق ج ١ - نبذة ٣١٠ . غير أن الفقه الفرنسي يرى عكس ذلك .

وانحلال الشركة لوفاة أحد أعضائها يترتب بقوة القانون بمجرد حدوث الوفاة<sup>(١)</sup> ، ودون ما ينتظر لانتهاء أجل الشركة أو الغرض الذي أنشئت من أجله . وإذا استمرت الشركة رغم ذلك في مباشرة نشاطها ، فلا تكون إلا شركة من شركات الواقع<sup>(٢)</sup> .

ولما كان انحلال الشركة بقوة القانون لوفاة أحد الشركاء لا يعدو كونه تفسيرا لارادة المتعاقدين ، ومن ثم لا يتعلق بالنظام العام ، لذلك فإنهم يستطيعون تفادي هذا الأثر القانوني بتضمين العقد نصا يقضى باستمرار الشركة إما مع ورثة المتوفى أو مع من بقي من الشركاء . وقد أقرت ذلك المادة ٥٨٢/٣ من المجموعة المدنية .

**استمرار الشركة مع ورثة الشريك المتوفى<sup>(٣)</sup> :**

١٩٩٩ - وتقضى المادة ٥٢٨/٢ مدني بأنه «يجوز الاتفاق على أنه إذا مات أحد الشركاء تستمر للشركة مع ورثته ولو كانوا قسرا» .

وعلى ما يبين من النص أن الاتفاق على استمرار الشركة مع ورثة المتوفى يجب أن يكون حريحا . غير أنه يبين من المذكرة التفسيرية لمجموعة

---

(١) استئناف مصر ٢١ نوفمبر ١٩٤٠ . المجموعة الرسمية السنة ٤٢ . عدد ٣ رقم ٦٠ ، غير أن الشركة تظل محتفظة بشخصيتها طوال فترة التصفية وبالقدر اللازم لتسديد التصفية ، انظر محكمة الزنازيق الكلية ٢ يناير ١٩٣٠ . المحاماة ١٠ - ٤٧٧ - رقم ٢٤٠ ، نقض ١٨ مايو سنة ١٩٤٥ (الطعن رقم ٧٥ ، ٨٦) الموسوعة الذهبية ج ٦ - ص ٥٦١ .

(٢) نقض فرنسي ٥ نوفمبر ١٩٢٤ . جريدة الشركات ١٩٢٨ - ١٤٦ . ومن هذا يبين لنا خطأ محكمة الاسكندرية الابتدائية في ١٩ ديسمبر ١٩٣٠ (الجريدة القضائية . مسلسل رقم ١٥٢ - ص ١٣) حينما قالت أن «موت أحد الشركاء لا يمنع من استمرار الشركة ما لم ترفع دعوى بفسخها . أي أن الوفاة - كما تزعم المحكمة - لا يترتب عليها الفسخ من تلقاء نفسه ، وإنما يكون ذلك بدعوى من الشركاء الباقين أو من أحدهم » فالشركة ان استمرت في هذه الحالة لن تكون شركة قانونية وإنما من شركات الواقع . اذ يترتب على الوفاة انحلال الشركة . بل ان الانحلال يفتج اثره من تاريخ الوفاة دون ما حاجة الى اشهاره . انظر من حيث بدء سريان التقادم - نقض فرنسي ١٥ ديسمبر ١٨٨٠ . دالوز ١٨٨٢ - ١ - ٣١٣ . تعليق

(٣) راجع في هذا : G. Ripert; La Clause de Continuation de la Société en nom Collectif avec les héritiers de l'associé précède, Rev. gen. droit Commercial. 1938. 10.

الأعمال التحضيرية أن استمرار الشركة مع ورثة الشريك المتوفى يمكن أن يستفاد ضمنا من تنظيم الشركاء للتنازل عن الحصة بوجه عام<sup>(١)</sup> .  
ومسواء أكان الاتفاق على استمرار الشركة مع ورثة الشريك صريحا أو مستفادا ضمنا من شروط عقدها التأسيسي فإنه يجب أن يقع قبل حدوث الوفاة والا انحلت الشركة بقوة القانون<sup>(٢)</sup> . فإذا ما وقع الاتفاق بعد ذلك بين الشركاء أو الورثة فلا نكون الا بصدد شركة جديدة تثبت الصلة بالشركة التي انحلت بقوة القانون .

٢٠ — ويثير استمرار شركة التضامن مع ورثة الشريك المتوفى بعض الصعاب ، كلما كان الوارث قاصرا<sup>(٣)</sup> وذلك بحسبان أن كل شريك في هذه الشركة يكون مسئولولا عن كافة ديونها وتعهداتها ، كما يشهد اغلبيه تبعيا لإشهار افلاس الشركة . ومثار الصعوبة أنه اعمالا للاتفاق تستمر الشركة مع للورثة ولو كانوا قاصرا دون ما حاجة الى اخذ خاص من المحكمة يبيع أو يقر هذا الاستمرار<sup>(٤)</sup> . فهل يستتبع استمرار الشركة مع الورثة أن يكتسب القاصر صفة التاجر مع ما في ذلك من تناقض صارخ مع أحكام أهلية احترام التجارة وهي متعلقة بالنظام العام ؟

وأمام هذه الصعوبة رأيت بعض الأحكام في فرنسا ضرورة استبعاد الورثة القصر في هذا الغرض ، ولا تمتد الشركة الا مع من كان له الأهلية الخاصة بمباشرة التجارة<sup>(٥)</sup> . غير أن تلك الأحكام لم يقرها الفقه ورفضتها محكمة النقض الفرنسية<sup>(٥)</sup> ، التي رأيت أنه لا مناص من القول باستمرار

(١) وتقول المذكرة الإيضاحية لمجموعة الأعمال التحضيرية — ج ٤ — ص ٣٧٧ . إذا تبين أن الشركاء لم يمتثلوا مطلوبا بالنظر الى صلات الشريك حيث إن العقد يسمح لكل منهم بالتنازل عن حصته واحلال التنازل محله في الشركة . وفي هذه الحالة تستمر الشركة بعد وفاة الشريك مع الورثة ولو كانوا قاصرا .

(٢) نقض مصرية ٢٣ فبراير ١٩٦٧ . المجموعة ص — ١٨ . ص ٤٧٢ .  
(٣) محكمة Danai ٢ مارس سنة ١٩٢٣ Gaz. Pal ١٩٢٣ — ١ .

١٩٦١ . أكرم الخولي . ص ٨٠ . وراجع مع ذلك بصر الابتدائية ٢٥ يناير ١٩٢٦ . المجموعة الرسمية . السنة ٣٧ . عدد ٧ . ص ١٦٦ .

(٤) محكمة Montepeltier ١٤ فبراير ١٨٩١ . مشار اليه في حكم نقض فرنسي ٣٠ نوفمبر ١٨٩٢ سيري ١٨٩٣ — ١ — ٧٤ .

(٥) نقض ٢٠ نوفمبر ١٨٩٢ لمشار اليه .

الشركة في هذه الحالة ، ولكنها تستمر مع تركة المورث Cuzas باعتبارها مجموعا واقعيا من الأموال ، وليس مع القاصر<sup>(١)</sup> . فمجرد أن هذا الفقه قد انتقد بدوره من لدن البعض الذي ارتأى فيه بمثابة التطبيق لنظرية، الذمة بالتخصيص Patrimoine d'affectation التي يعرفها القانون الألماني ولا يعترف بها القانون الفرنسي . لهذا اقترح الفقه أن تتحول الشركة في هذه الحالة الى شركة توصية يكون القاصر فيها شريكا موصيا غير مسئول — بطبيعة الحال — الا بقدر حصته التي ورثها ، ولا يكتسب بالتالي صفة التاجر .

ولقد تبنت هذا الرأي الأخير — فيما مضى — بعض أحكام المحاكم المختلطة عندنا . غير أن الفقه قد انتقد هذا الذي ذهب اليه تلك الأحكام ورفضته محكمة النقض<sup>(٢)</sup> بحسبان أنه يرتب على وفاة الشريك أثرا لم يقصده المتعاقدون ولم يدر بخلدهم . لذلك ذهب هذه المحاكم الى القول بأنه لا محيص من استمرار الشركة كما هي — شركة تضامن — وبالتالي اعتبار القاصر مسئولا عن ديون وتعهدات الشركة في أمواله الخاصة . ويكتسب صفة التاجر ويحق عليه الافلاس تبعا لافلاس الشركة ، غير أن الافلاس يجب أن يقتصر أثره على الناحية الموضوعية وهي تصفية ذمة القاصر المالية ، دون أن يمتد الى شخص القاصر كحسه أو توقيع الجزاءات الجنائية عليه<sup>(٣)</sup> .

٢٠٦ — ولقد أتى التشريع الفرنسي بحل مستحدث في هذا الشأن ، إذ قضى في المادة ٢١/٢ — أخذا بما اقترحه الفقه — بأن الشركة في هذه الحالة تحول — خلال سنة على الأكثر — الى شركة توصية يكون القاصر فيها شريكا موصيا . والا اعتبرت الشركة منحلة . ولقد تبني هذا الاتجاه أيضا مشروع قانون الشركات عندنا بما قضى به في نص المادة ١/٣١٤

(١) نقض ٢٢ أكتوبر ١٩٠٦ . سري ١٩٠٨ — ١ — ١٧٧ مع تطبيق Homard ، نقض ٦ يناير ١٩١٣ . دالوز ١٩١٤ — ١ — ١٦ .

(٢) راجع : نقض ٢٧ أبريل ١٩٤٤ . الموسوعة ج ٦ — ص ٥٦٠ .

(٣) في هذا المعنى استئناف مخطط ١٤ فبراير ١٩٢٤ . البلاسان

الذى يقول « ويجوز النص في عقد الشركة على استمرار الشركة مع ورثة من يتوفى من الشركاء ولو كان الورثة كلهم أو بعضهم قاصرا ، فإذا كان المتوفى شريكا متضامنا والوارث قاصرا ، اعتبر القاصر شريكا موصيا ، فيقدر نصيبه في حصة مورثه » .

فإذا لم يتضمن العقد التأسيسي نصا يجيز استمرار الشركة مع ورثة الشريك أو أحدهم ، أو لا يستفاد ضمنا ذلك من العقد<sup>(١)</sup> ، فإنه يتعين حل الشركة وتصفيتها ، ما لم يكن العقد قد تضمن شرطا آخر من مقتضاه استمرار الشركة مع من بقي من الشركاء على قيد الحياة .

### استمرار الشركة مع باقى الشركاء :

٢٠٢ - وبديهي أنه ليس ثمة مجال لأعمال هذا الشرط الاتفاقي إذا كانت الشركة تتألف من شريكين فقط . إذ أنه بوفاة أحدهما تتحلل الشركة حتما ويستحيل قانونا القول باستمرارها مع شريك واحد . ولهذا فإن إعمال هذا الشرط لا يتصور إلا في الشركات التي تنقسم أكثر من شريكين .

ومضى تضمن العقد التأسيسى مثل هذا الشرط ، استمرت الشركة مع من بقي من الشركاء على قيد الحياة . وفي هذه الحالة لا يكون لورثة الشريك المتوفى إلا نصيب مورثهم في الشركة . ويكون تقدير هذا النصيب بحسب قيمته وقت حدوث الوفاة . وتدفع قيمة الحصة اليهم نقدا ، لمورا أو على أقساط . ولا يكون لهم من نصيب فيما يستجد بعد ذلك من حقوق ، إلا بقدر ما تكون تلك الحقوق ناتجة عن عمليات الشركة السابقة على الوفاة<sup>(٢)</sup> ( م ٣/٥١٨ مدنى ) .

(١) راجع : نقض مصرى ٢٣ فبراير سنة ١٩٦٧ السابق الإشارة اليه .

(٢) محكمة لندن التجارية ٣ أغسطس سنة ١٩٢٥ سبرى ١٩٢٥ - ١ - ٧٢ مع تعليق Ch. Rousseau .

### ثانياً : الحجر على أحد الشركاء أو أسفاره أو إفلاسه :

٢٠٣ - وتتحل شركة التضامن اعمالاً لحكم المادة ١/٥٢٨ مدنى بسبب الحجر على أحد الشركاء أو أسفاره أو إفلاسه . والحجر على الشريك أو أسفاره أو إفلاسه يضعه أمام استحالة قانونية لتنفيذ التزاماته الناتجة عن عقد الشركة ، سيما مسئوليته الشخصية عن كل ديونها وتعهدهاتها . ومن ثم يبدو انحلال الشركة في هذه الحالة وكأنه انفساخ للمقد لاستحالة التنفيذ . فضلاً عما يسببه الحجر أو الأسفار أو الإفلاس من اضرار للثقة بالشريك وبالتالي انهيار الاعتبار الشخصى الذى تقوم عليه الشركة .

ومتى وقع الحجر على الشريك ، انحلت الشركة بقوة القانون ، يستوى في ذلك الحجر القانونى الذى يترتب على عقوبة سالبة للحرية ، أو ذلك الذى يقرره القضاء لعت أو سفه أو جنون<sup>(١)</sup> .

كذلك تحل الشركة بشهر اسفار أحد الشركاء طبقاً للشروط والأحكام الواردة في المادة ٢٤٩ مدنى وما بعدها ، أو بشهر إفلاسه طبقاً للمادة ١٩٥ وما بعدها من المجموعة التجارية<sup>(٢)</sup> .

وللحفاظ على الشركة ، غالباً ما يتفق الشركاء في العقد التأسيسى على استمرارها فيما بين باقى الشركاء . وهذا الاتفاق جائز ويرتب أثره القانونى في بقاء الشركة واستمرارها مع الباقين . ولقد أجازته صراحة

(١) انظر الفكرة الإيضاحية لمجموعة الأعمال التحضيرية - ج ٤ - ٣٦٨ . حكم محكمة السين المنية ٢٨ يونيو ١٩٠١ ، مجلة الشركات ١٩٠٢ - ٢٢٨ ليون كان - ريفو - ٣٢٠ - ص ٢٢٨ - إسكلرا ص ٣٠٠ .

(٢) ويرى بعض الفقه أنه لا يشترط لتحلل الشركة في هذا الغرض - إفلاس الشريك - صدور حكم بشهر الإفلاس ، ذلك أن التامات المصرى يعترف بنظرية الإفلاس الفعلى . . انظر أرقام الدكتور محمد صالح - المرجع السابق ج ١ - بند ٢٠٨ . ونحن لا نوافق على هذا الرأي ، ونرى أن يعمين لتحلل الشركة بقوة القانون أن يصدر حكم بشهر إفلاس الشريك . غير أن هذا لا يبنى أن الإفلاس الفعلى للشريك لا يكون سبباً في انحلال الشركة ، ولعل يمكن أن يكون مسموحاً قانونياً لطلب حل الشركة قضاء .

المادة ٣٧٥/٣ مدني . غير أنه إذا تم الاتفاق على استمرار الشركة بعد حصول الحجر أو الاعسار أو الإفلاس فلا يكون إلا يصدد شركة جديدة (١) .

ومتى استمرت الشركة تعين تطبيق الأحكام السابقة بشأن حصة الشريك المحجور عليه أو المصبر أو المفلس .

### ثالثاً : انسحاب أحد الشركاء من الشركة غير محددة الأجل :

٢٠٤ - وقد أشارت المادة ٥٢٩/١ مدني إلى هذا السبب من أسباب انحلال الشركة بقوة القانون ، فنصت على أنه « تنتهي الشركة بانسحاب أحد الشركاء إذا كانت مدتها غير معينة ، على أن يعلن الشريك ازادته في الانسحاب إلى سائر الشركاء قبل حصوله ، وإلا يكون انسحابه عن غش أو في وقت غير لائق » .

وعلى ما يبين من النص أن انسحاب أحد الشركاء لا يكون إلا في الشركات غير محددة الأجل ، إذ أنه متى كانت الشركة محددة الأجل ، فقلته لا يجوز كقاعدة عامة - على ما سيجيء حالاً - أن يتحلل من التزاماته في عقد الشركة قبل حلول أجلها .

ويرى الفقه والقضاء أن حق الشريك في الانسحاب من الشركة غير محددة الأجل ، حق يتعلق بالنظام العام ولا يجوز حرمانه منه بنص في العقد (٢) ، على أسس أنه لا يجوز إجبار الشخص على أن يكون حبيساً لعلاقة قانونية ما مدى الحياة . وهذا الحق شخصي لا يجوز لدائتيه استعماله (٣) .

(١) استئناف مخطط ١٢ تمراير ١٩٣٦ . البلتان س ٤٨ ص ١٢٢ .  
(٢) راجع : Thaller-Pic . المرجع السابق ج ١ - ٥٥٦ ، وأيضا  
Haupin-Bosvieux . ج ١ - رقم ١٨٢ ، ومحكمة Chambéry .  
٢ تمراير ١٩٠٥ . دالوز ١٩٠٧ - ٢ - ١١٨ .

كذلك يبطل كل اتفاق يقضي بانه في حال لانسحاب الشريك - من هذه الشركة غير محددة الأجل - فليس له المطالبة بدية حقوق قبل الشركة .  
انظر استئناف القاهرة ١٥ يناير ١٩٥٢ . موسوعة القضاء الشهري ص ٥٦٢ رقم ١٢٢٨ .

(٣) راجع : Thaller-Pic . ج ١ - ٦٠٩ .

وتعتبر الشركة غير مصددة الأجل متى كان الشركاء لم يحددوا ميعاداً لانتهائها ، أو إذا نص على أن أجلها يتحدد بموت أحد الشركاء . أو عدد معين منهم . كذلك تعتبر الشركة غير محددة الأجل إذا كانت مدة بقائها حددت بأكثر من العمر العادي للإنسان ( ٩٩ سنة )<sup>(١)</sup> .

غير أنه إذا كان الشريك يستطيع بإرادته المنفردة الانسحاب من الشركة غير محددة الأجل ، فإن هذا الانسحاب ، لما يترتب عليه من أثر خطير وهو انحلال الشركة ، يجب ألا يكون مفاجئاً للشركاء وأن يقع بدون غش وفي الوقت الملائم ، وعلى ذلك يشترط :

أولاً : لكي لا يكون الانسحاب مفاجئاً للشركاء ، يجب أن يعلن الشريك رغبته فيه إلى سائر الشركاء ( م ٥٣٩ / ١ مدني ) ، ولا يلزم لصحة إعلان الانسحاب أن يقع في شكل معين ، حيث لم يستلزم القانون أي شكل محدد . فكما يمكن أن يتم الإعلان في ورقة من أوراق المحضرين أو بخطاب موصى عليه ، يمكن أن يتم تشافهة<sup>(٢)</sup> .

ثانياً : كذلك يجب ألا يكون الانسحاب بسوء نية . ويكون الانسحاب هكذا متى كان يقصد الشريك من وزائه مثلاً الانفراد بصفقة يحرم من أرباحها الشركة والشركاء<sup>(٣)</sup> . كذلك يكون الانسحاب بسوء نية إذا كان العقد التأسيسي يجيز للشريك التنازل عن حصته ولم يمانع الشركاء في ذلك . إذ لا تقوم مصلحة ملحة في الانسحاب حيث يترتب انحلال الشركة . وتمسكه بالانسحاب دون التنازل لا يعدو كونه تمسكاً في استعمال الحق ، تمسكاً يبنى بذاته عن سوء نية الشريك .

ثالثاً : كذلك يجب أن يختار الشريك الوقت الملائم للانسحاب من الشركة . ويكون الوقت غير ملائم مثلاً لو قرر الشريك الانسحاب في وقت عُرمة من الإزمات التي تمر بها الشركة وتحتاج فيها إلى جهد جميع

(١) محسن شفيق ص ١٧٩ هامش رقم ( ٢ ) ، أكرم الخولي ص ٨٣ .

(٢) محكمة السين التجارية ٢١ فبراير ١٩٠٦ جريدة الشركات

١٩١٦ - ٢٧٧ ، ليون كلن - رينو ص ٢٢٥ هامش رقم ( ٢ ) .

(٣) ليون كلن - رينو المرجع السابق .

الشركاء ، أو أن يجيء الانسحاب بقصد حل الشركة في وقت سنحت فيه فرض للشركة لتحقيق أرباح بعد سعى وجهد لانتهاز مثل هذه الفرص .  
وتقدير انسحاب الشريك بسوء نية أو في الوقت غير الملائم مسألة واقع يختص بسلطان الفصل فيها قاضي الموضوع .

ومتى لم يستوف الانسحاب شرائطه القانونية سواء من حيث ضرورة اعلان الرغبة فيه أو وقوعه بحسن نية وفي الوقت الملائم ، فإن مثل هذا الانسحاب يقع باطلا ، وما يترتب على ذلك في ضرورة الاستمرار في الشركة التي تبقى . وما يمكن للمحكمة أن تقتضي به من تضييقات على الشريك كلما كان لذلك مقتضى .

وعلى العكس متى تم الانسحاب صحيحا ومشروعا فإن الشركة تتحل بقوة القانون ما لم يكن الشركاء قد ضمنوا العقد التأسيسي شرطا من مقتضاه استمرار الشركة مع باقي الشركاء ( م ٢٩٩/٣ - جنحى ) .  
وفي هذه الحالة تسري على حصة الشريك المنسحب الأحكام السابقة . فلا يكون له إلا نصيب في أموال الشركة ، ويقدر هذا النصيب الذي يدفع له نقدا ، فورا أو على أقساط ، وقت حصول الانسحاب . كما لا يكون له نصيب فيما يستجد بعد ذلك من حقوق إلا بقدر ما تكون تلك الحقوق ناتجة من عمليات سابقة على هذا الانسحاب ( م ٢٢٨/٣ مدنى ) . ويترتب على الانسحاب عدم مسئولية الشريك عن ديون الشركة وتعهداتها اللاحقة على الانسحاب ، غير أنه يلزم لترتيب ذلك الأثر أن يشهر الانسحاب ، وأن يرفع اسمه من عنوان الشركة إذا كان واردا به .

#### رابعاً : طلب أحد الشركاء إخراجه من الشركة محددة الأجل .

٢٠٥ - وتنحل شركة التضامن أيضا بخروج أحد الشركاء منها قبل حلول أجلها . وخروج الشريك لا يكون إلا بطلب يتقدم به الى المحكمة لتفصل فيه . ذلك لأن خروج الشريك لا يكون إلا بالنسبة للشركات محددة الأجل . إذ الأصل - طبقا للقواعد العامة - أن يلزم الشريك بالبقاء في الشركة حتى ينتهى أجلها المحدد بالعقد ، ولا يستطيع - كما هو بالنسبة للانسحاب - أن يتحلك بإرادته المنفردة من تلك الرابطة التي

ارتضى الدخول فيها مع باقى الشركاء . ومع ذلك أجاز المشروع للشريك فى الشركة محددة الأجل أن يطلب من القضاء اخراجه من الشركة متى قدم لذلك مبررا قانونيا ، وتقول المادة ٢/٥٣١ « ويجوز أيضا لأى شريك اذا كانت الشركة معينة المدة ، أن يطلب من القضاء اخراجه من الشركة متى استند فى ذلك الى أسباب معقولة . وفى هذه الحالة تتحل الشركة ما لم يتفق باقى الشركاء على استمرارها » .

وعلى ذلك لا يكون طلب الخروج من الشركة منتجا لأثره فى انحلال الشركة الا اذا فصلت فيه المحكمة بالاليجاب على ضوء ما تقدم به الشريك من مبررات معقولة . كاستحالة التفاهم مثلا بينه وبين باقى الشركاء ، استحالة لا يكون هو سببا فيها ، أو أن يقوم به حاجة ملحة الى استعادة حصته من الشركة<sup>(١)</sup> ، لمواجهة أعباء عائلية مثلا أو لدواعى السفر أو الهجرة ، الى غير ذلك من الأسباب والمبررات متى كان لا يستطيع التنازل عن حصته لأحد الشركاء أو لأحد الأفيال . وتلك مسألة واقع تفصل فيها بسلطانها التقديرية محكمة الموضوع .

ومتى قفت المحكمة باخراج الشريك لوجود المسوغ القانونى ، انحلت الشركة بقوة القانون ، الا أن يكون الشركاء قد اتفقوا فى العقد التأسيسى على استمرارها<sup>(٢)</sup> .

وفى حال استمرار الشركة مع باقى الشركاء يسرى ما سبق بيانه من أحكام بخصوص حصة الشريك الذى خرج ، ومسئوليته عن ديون الشركة اللاحقة على خروجه الذى يجب أن يشهر ويرفع اسمه من العنوان كلما كان واردا به .

(١) اكتم الخولى من ٨٤ .

(٢) ويرى بعض الفقهاء أنه يمكن أن يتم هذا الاتفاق بعد خروج الشريك ولا يلزم لذلك نص فى العقد التأسيسى ، بحسبان أن طلب خروج الشريك هو من الاحتصالات الاستثنائية التى ٧ يكلف الشركاء بتوقيعها وقت انعقد الشركة . ( اكتم الخولى من ٥٨ ) ونرى من جانبنا أنه ليس ثمة شك فى صحة هذا الاتفاق . غير أن الأثر المترتب عليه لا يكون باستمرار الشركة بشخصيتها القديمة ، وإنما يكون بمثابة انشاء شركة جديدة . إذ أن الشركة الاولى تنحل بقوة القوانين بمجرد اجابة الشريك لطلبه بالخروج ، والقول بغير ذلك ظاهر المخالفة للأحكام العامة بانحلال شركات الأشخاص التى تركز على الاعتبار الشخصى للشريك . كل شريك .

## الفصل الثاني شركة التوصية البسيطة (التوصية بالحصص)

Société en Commandite Simple ou Par intérêts

عموميات :

٢٠٦ - تعريف شركة التوصية : تعرف المادة ٢٣ من المجموعة التجارية شركة التوصية بأنها « هي الشركة التي تغدق بين شريك واحد أو أكثر يكونون مسئولين ومتضامنين وبين شريك واحد أو أكثر يكونون أصحاب أموال فيها وخارجين عن الإدارة يسمون موصين » (١) .

وعلى ما يتضح من التعريف أن هذه الشركة تتألف من طائفتين من الشركاء . الطائفة الأولى : شركاء متضامنون ، وهم في ذات المركز القانوني للشركاء في شركة التضامن من حيث مسئوليتهم الشخصية والتضامنية عن كافة ديون الشركة وتعهداتها . أما الطائفة الثانية : فهم الشركاء الموصون . وهؤلاء تتحدد مسئوليتهم عن ديون الشركة وتعهداتها بقدر ما قدموا في رأس المال من أنصبة أو تعهدوا بتقديمه . ولا تتعدى المسئولية حدود تلك الأنصبة لتشمل - كما هو بالنسبة للمتضامنين - أموالهم الخاصة . وهذه الأنصبة إما أن تكون حصصا Parts d'intérêts ، وهنا تكون بصدد شركة توصية بسيطة أو توصية بالحصص ، وهي شركة أشخاص . وإما أن تكون الأنصبة

---

(١) وتعرف المادة ٢/١١٩ من مشروع قانون الشركات هذه الشركة بأنها هي « التي تتكون من شركاء متضامنين مسئولين في جميع أموالهم عن التزامات الشركة » ومن شركاء موصين لا يسألون عن التزامات الشركة إلا بقدر الحصص التي تعهدوا بتقديمها » .  
وراجع في تعريف هذه الشركة في التشريعات العربية والأجنبية .  
مؤخذ في الشركات التجارية في القانون المقارن ، المرجع السابق ص ٢٤٠ .

عياره غن اسمهم Actions ، وهنا نكون أمام شركة توصية بالأسهم ؛  
وتلك تعتبر - كما سنرى - من شركات الأموال .

ولا تعنى الإزدواجية بين طائفتي الشركاء التي تضمها الشركة أثناء  
بصدد شركتين مختلفتين ، إحداهما شركة تضامن تقوم بين الشركاء  
المتضامنين ، والثانية شركة توصية تتركب من الشركاء الموصين . وإنما  
تكون الشركة شركة واحدة تتألف من طائفتين من الشركاء تتلاحمان  
معاً ، وإن اختلف النظام القانوني لكل منهما ، اختلفا مرده الأصل  
التاريخي لنشأة هذه الشركة .

#### نبة تاريخية عن نشأة شركة التوصية (١) :

٢٠٧ - وليس ثمة خلاف بين الفقهاء من أن الأصل التاريخي  
لهذه الشركة لا يصعد الى القانون الروماني (٢) ، وإنما ترجع نشأتها الى  
القرون الوسطى لا سيما ابتداء من القرن الحادي عشر عندما شاع  
عقد القرض Commanda نتيجة لعودة التجارة في موانئ البحر الأبيض  
المتوسط إبان وبعد الحروب الصليبية ، وتبادل التجارة بين أوروبا ،  
لا سيما الجمهوريات الإيطالية ، وبين الموانئ الإسلامية (٣) .

(١) راجع في هذا : E.L. Saleilles ; Histoire de Sociétés en  
Commandite. Annales de droit Commercial. 1865. p. 10. 1897.  
P. 29. Brissaud ; Histoire du droit privé P. 511 ets.

وأيضاً : فينانتى . المرجع السابق - ج ٢ نبة ٣٩٠ وما بعدها ،  
وفي الشريعة الإسلامية : راجع الأستاذ الشيخ على الخفيف . الشركات  
في الفقه الإسلامي . المرجع السابق الإشارة إليه .

(٢) لون كان - رينو - ج ٢ مكر - ٤٤٨ ص ٤٢٨ ، فينانتى .  
المرجع السابق نبة ٣٩٠ ، هابل - لاجارد - ٩٤٥ - من ٦٠٩ ؛

(٣) ونعتقد مع البعض أنه ربما دخلت هذه الشركة الى القوائم  
اللاتينية نقلاً عن عادات وأعراف التجارة في الموانئ الإسلامية ، لأنه  
من الثابت تاريخياً أن هذه الشركة كان قد عرفها العرب القدماء وأثر  
شروعيتها الإسلام وتعرفه باسم شركة « القراض » ، أو شركة  
المضاربة . وكانت نوعين : مضاربة مطلقة غير مقيدة بنوع البضاعة  
التي يشتريها المضارب وتاجر بها ، ومضاربة مقيدة بنوع التجارة أو البلد  
راجع في ذلك : محمد طيوس - المضاربة في الشريعة الإسلامية - مجلة  
الحقوق - تصدرها كلية الحقوق - جامعة الكويت - السنة الأولى  
- ج ١ - ١٩٧٧ ص ٢١٧ - ٢٥١ .

ولقد كان من بين أسباب ظهور هذه الشركات ، هو موقف الكنيسة وفي هذا تتفق مع الشريعة الإسلامية ، من القرض بفائدة ، الذي نظرت اليه باعتباره نوعا من الربا Usura . ولقد اضطر المستثمرون الى التحايل على هذا التحريم ، فاستعملوا هذه القروض أولاً في التجارة البحرية ، ولم تكن محرمة باعتبارها قروضا منتجة (١) Prêts Productifs ويمقتضى عقد القرض البحري كان يقدم المقرض المال أو البضاعة الى ربان السفينة لتأجير بها في الموانئ المسافرين اليها ، وإذا ما عادت السفينة سالمة اقتسمت الارباح والخسائر وفقا لشروط العقد . وغالبا ما كان يستحوذ المقرض على ارباح ضخمة كانت تبلغ في كثير من الأحيان ثلاثة ارباع الربح (٢) .

غير أنه في مقابل ذلك كان المقرض يفقد رأس ماله أو بضاعته في حال غرق السفينة أو هلاكها . وعلى هذا النحو تحددت مسؤولية المقرض Commendator بقدر ما أسهم به في التجارة برأس المال أو البضاعة (٣) . وقد كان شخصا يجهل الغير ، ومن ثم لم يكن مسؤولا مسؤولية شخصية عن الديون الناتجة عن هذه العملية التجارية ، إذ كانت تتم باسم ربان السفينة الذي كان يعتبر بمثابة المدير (٤) . ومن عقد القرض البحري هذا نشأت أول بصمات للمسئولية المحدودة للشريك .

وبعد شيوع عقد القرض في التجارة البحرية ، امتد — سيما ابتداء من القرن الرابع عشر (٥) — الى التجارة البرية وبدأ تنظيم العلاقة بين طرفيه بمثابة شركة يكون فيها أحد الشركاء ( المقرض ) مسؤولا مسؤولية شخصية عن كافة الديون ، ويقوم بالإدارة ، والآخر ( المقرض ) يقتصر دوره على تقديم المال اللازم على أن تتحدد مسؤولية بقدر

(١) راجع في هذا : H. Sée. : Les Origines du Capitalisme moderne Pali 1940. P. 45 ets.

(٢) راجع ثروت انيس . المرجع السابق الإشارة اليه ص ١٠٣ .  
وراجع في القروض في الشريعة الإسلامية : محمود طنطاوى . مجلة كلية الحقوق — جامعة لاكويك — ص ١ — ١٧٧ — ع ١ — ص ١٢ — ١٨ .  
(٣) هابل — لاجارد . ٦٠٦ .

(٤) في هذا المعنى ليون — كان — رينو ٤٤٩ — ص ٤٣٩ .  
(٥) غيلانتين . ص ١٧٧ .

ما تقدمه من أموال دون أن تصعد تلك المسؤولية إلى أمواله الخاصة .  
ولقد كانت هذه الشركة بمثابة الأداة في أيدي النبلاء وذوي «الأرواتب»  
لاستثمار أموالهم في التجارة ، بصورة خفية ، رغم تحريم القرض  
بملائمة (١) .

ومع التطرد ، وتنظيم لائحة جاك سايفاريه لها سنة ١٦٧٣ ، ظهرت  
شركة التوصية على السطح القانوني ، سميها في القرن الثامن عشر ،  
بمعنواها يضم اسم أحد الشركاء المتضامنين ، بينما بقي أصلها الأول  
كشركة خفية بما تعرف اليوم بشركة المحاماة (٢) . وتنظيم المجموعة  
التجارية الفرنسية لها ( سنة ١٨٠٧ ) في المادة ٢٣ وإقامة نظام لشهرها ،  
استقرت شركة التوصية بشكلها الحالي . والذي نقلته المجموعة التجارية  
المصرية في المادة ٢٣ أيضا وما بعدها .

### خصائص شركة التوصية البسيطة :

٢٠٨ - ١ - شركة التوصية البسيطة من شركات الأشخاص ،  
تقوم على الاعتبار الشخصي لجميع الشركاء فيها ، يستوي في ذلك  
الشركاء المتضامنون والشركاء الموصون . وقد اتضح لنا ذلك من الأصل  
التاريخي لهذه الشركة ، والتي قامت على الثقة المتبادلة بين المقرض  
والمقترض ، بل إن تسميتها « بالتوصية » Commandité ، تعني  
الثقة . إذ يشق الشركاء الموصى في الشرك المتضامن من حيث قدرته  
وكفأته لإدارة الشركة ، كما يثق المتضامن في الشرك الموصى الذي يقدم  
له المال اللازم أو يعتمد بتقديمه ، ولا يشترك في الإدارة (٣) (٤) .

(١) راجع : Dé la Morandière - Rodière - Houin

(٢) المرجع السابق - ٤١٨ - ص ٢٧٥ المشار إليه خلا .

(٣) محسن شفيق . ص ٢٢٠ .

(٤) ولقد جاء في شرح أحكام مجلة الأحكام العدلية فتر الحكام  
- شرح مجلة الأحكام - تأليف : علي حيدر الكتاب العاشر - ص ٢٢٩ ( )  
تويرا طريقا لهذه الشركة ما يلي : « أن بعض الناس مع كونهم أغنياء  
يعجزون عن التصرف في أموالهم وقنيتهم . كما أن بعضهم يعجز عن  
التصرف في الأموال وفي أملاكها مع كونه بحروبا من المال : فلذلك توجد  
ضرورة لهذا النوع من التصرف لتنظيم مصالح الغني والفقير  
والغنى » .

٢. — الأمانة في رأس المال هي حصص ، ومن ثم فهي — كقاعدة عامة — غير قابلة للتداول أو الانتقال للورثة ، غير أنه يمكن التنازل عنها وشروط معينة .

٣. — حصة الشريك الموصى لا يصح أن تكون حصة بالعمل ، وذلك لأنه مخروم من التدخل في الإدارة ، كما سنرى . وحصة العمل تتعارض حتماً مع هذا الحظر . وزينا كان مرد هذه الخاصية هو سبب تاريخي ، حيث كان المقرض ( الموصى ) دائماً في الخفاء ولا يشترك في الإدارة .

٤. — تعمل شركة التوصية على مسرّح الحياة القانونية بعنوان ، يكون اسماً تجارياً لها ، ويجب أن يتضمن هذا العنوان اسم واحد أو أكثر من الشركاء المتضامنين ( م ٢٤ تجاري ) ، ولا يجب أن يتضمن اسم أحد الشركاء الموصين ، والا اعتبر في مواجهة غير المسئول مسؤولية شخصية وتضامنية كما سيجيء .

٥. — مادامت الشركة تقوم على الاعتبار الشخصي لكل الشركاء فيها ، فإنها تحصل بقوة القانون بوفاء أحد الشركاء — متضامناً أو موصياً — أو عساره أو إفلاسه أو الحجر عليه . كذلك تدخل لانسحاب أحدهم أو خروجه من الشركة . كل ذلك ما لم يتفق الشركاء على عكس ذلك . وبمعنى آخر تسرى ذات الأحكام التي ترمضنا لدراستها في انحلال شركة التضامن .

وتخضع شركة التوصية البسيطة من حيث تكوينها وإدارتها وانقضاءها للأحكام العامة التي تخضع لها الشركات بوجه عام ، وشركات الأشخاص بوجه خاص . ومع ذلك تنفرد شركة التوصية ببعض الأحكام الخاصة نظراً للطبيعة المركبة لهذه الشركة .

ونقسم دراستنا لهذه الأحكام في أربعة فروع :

الفرع الأول : الأحكام الخاصة بشهر عقد شركة التوصية .

الفرع الثاني : المركز القانوني للشركاء .

الفرع الثالث : النظام القانوني لحصة الشريك الموصى .

الفرع الرابع : الأحكام الخاصة بإدارة شركة التوصية .

## الفرع الأول

### الاحكام الخاصة بشهر عقد شركة التوصية

٢٠٩ - تخضع التوصية البسيطة من حيث تكوينها لكافة الشروط الموضوعية العامة (رضاء - مطل - سبب) والشروط الموضوعية الخاصة (تعدد الشركاء - تقديم الحصص - نية المشاركة) .

وكذلك الأركان الشكلية ، من ضرورة كتابة عقد الشركة ، وإشهاره ونشره بالطريق القانوني طبقاً لأحكام المواد من ٤٨ إلى ٥١ من المجموعة التجارية ، وتقتضى هذه المواد - كما وأينا في شركة التضامن - بضرورة ايداع ملخص عقد الشركة قلم كتاب المحكمة الابتدائية التي توجد بدائرتها الشركة ، ويلصق بلوحة الاعلانات القضائية (م ٤٨) ، كما يلزم نشره في احدى الصحف الصادرة في دائرة مركز الشركة ، أو صحيفتين منادرتين في مدينة أخرى (م ٤٩) على أن تتم هذه الاجراءات خلال خمسة عشر يوماً من توقيع العقد (م ٥١) . كما يلزم الاعلان عن هذه الشركة بطريق القيد في السجل التجارى عملاً بحكم المادة ٦٠ من القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧٦ الخاص بالسجل التجارى .

٢١٠ - غير أن ملخص عقد شركة التوصية الذى يجب شهره ونشره لا يتضمن ذات البيانات التي يجب أن يتضمنها ملخص عقد شركة التضامن ، بصحان أن شركة التوصية تتركب - كما رأينا - من طائفتين من الشركاء تخضع كل طائفة منها لنظام قانونى يختلف عن الأخرى من حيث المسؤولية عن ديون الشركة أمام الغير والاستتراك في الادارة والتوقيع على معاملات الشركة . وعلى ذلك يفتقر ملخص عقد شركة التوصية الذى يجب شهره ونشره عن ملخص عقد شركة التضامن في النواحي الآتية :

أولاً : لا يذكر في ملخص العقد أسماء الشركاء الموصين ، وإنما يكتفى بذكر أسماء الشركاء المتضامنين وألقابهم وصفاتهم ومساكنهم (م ٥٠ تجارى) . وذلك أمر طبيعى لأن الشركاء الموصين - كما سنرى -

لا يسألون عن ديون الشركة إلا بقدر ما أسهموا به في رأس المال ،  
ولا شأن للغير — لكن — بهم .

ثانياً : يلزم ، أعمالاً لأحكام المادة ٢/٥٠ تجارى ، أن يتضمن  
ملخص عقد شركة التوصية بيان خاص برأس مال الشركة ومقدار  
المدفوع منه ، والمبالغ المتبقية التي يلزم دفعها . وهذا البيان الخاص  
برأس المال — والذي لم يتطلبه الشرع بالنسبة لشركات التضامن — من  
البيانات الجوهرية في ملخص عقد شركة التوصية ، نظراً لأن رأس المال  
في هذه الشركة يلعب دوراً هاماً في اقتسام للغير للشركة ، بحسبان أن  
بعض الشركاء فيها — وهم الموصون — لا يسألون إلا مسؤولية  
محدودة .

### أثر الأخلال بإجراءات النشر والنشر

٢١٩ — ويترتب على الأخلال بإجراءات النشر والنشر  
القانوني ذات الجزاء المترتب على عدم الأجل بانشور عقد شركة  
التضامن ، وهو بطلان الشركة . وهذا البطلان — وإن جاز للشركة  
التمسك به في العلاقة فيما بينهم ، إلا أنهم — كذا رأيتنا — لا يستطيعون  
الاحتجاج به على الغير<sup>(١)</sup> ، والذي يكون له الخيار ، أما التمسك ببطلان  
الشركة أو باعتبارها قائمة رغم عدم النشر والنشر .

غير أن بطلان شركة التوصية لعدم نشر ونشر عقدها ، لا يغير من  
طبيعتها كشركة توصية . إذ تظل محتققة بطبيعتها هذه ، باعتبار أن  
تقرير البطلان لعدم النشر والنشر لا يعدو كونه حلاً للشركة قبل حلول  
أجلها<sup>(٢)</sup> . ويترتب على ذلك أن البطلان لا يؤثر على المركز القانوني  
للمشرك الموصى فيجعله شريكاً متضامناً ، مسئولاً مسؤولية شخصية  
وتضامنية على كل ديون الشركة ، بل يظل أمام الغير — رغم البطلان —

(١) راجع : نقض مصرية ٨ يناير ١٩٧٩ — المجموعة — ص ٢٠ —  
ج ١ ص ١٢٧ .

(٢) نقض مصرية ١٤ يناير سنة ١٩٥١ ، مجموعة القواعد — ج ٢ —  
٥٨٤ — رقم ١٠ .

هو التزك الموصى المستول في حدود حصته في الشركة<sup>(١)</sup> . وقد أشارت إلى هذا الحكم المادة ٥٥ تجارتي بقولها : لا يتوجب على المأ ( بطلان ) الشركة اعتبار الشركاء أصحاباً للأموال ( الموضين ) في شركة التوضية . . . أنهم ملزمون بشيء ما على وجه التضامن .

## الفرع الثاني

### المركز القانوني للشركاء

بيننا فيما سبق أن شركة التوضية تضم طائفتين من الشركاء : شركاء متضامون ، هم في ذات المركز القانوني للشركاء في شركة التضامن وشركاء موصون يتحدد مسئوليتهم بقدر ما أنتمهوا في رأس مال الشركة . وعلى ذلك يختلف المركز القانوني للشريك باختلاف الطائفة التي ينتمي إليها .

#### أولاً : المركز القانوني للشريك المتضامن Commanditaire

٢٦٢ - أحالة : ويطابق المركز القانوني للشريك المتضامن في شركة التوضية ذات المركز القانوني للشريك في شركة التضامن ، بمعنى أن يكون مسئولاً مسئولية شخصية عن كل ديون الشركة في أمواله الخاصة ، وبالتضامن مع الشركاء المتضامين الآخرين متى كانت الشركة تضم أكثر من شريك مسئول مسئولية شخصية . ومنفوخة أقول أن

(١) ويرى الفقه والقضاء في فرنسا أنه إذا تكونت الشركة دون أن يحدد الشركاء طبيعتها أو نوعها ، ولا يستدل من واقع الحال أنها شركة توضية ، فإنه يفترض أنها من شركات التضامن حيث يكون كل الشركاء فيها مسئولين مسئولية شخصية وتضامنية .  
راجع : Thaller — ج ١ — ٣٦٠ ، ليون كان — رينو — ٥٥٧ . ص ٤٤٥ . ومحكمة Amiens ٢ يوليو ١٨٩٢ . دالوز ١٨٩٣ . ٢ — ٥٥٥ .

ويرى الفقه الإيطالي أن شركة التوضية لا تكتسب هذه الصفة إلا بتمام الشهر والنشر ، وعلى ذلك فإنه طالما لم يتم هذا فإن الشركاء فيها يكونون مسئولين جميعاً [ متضامنين — موصين ] مسئولية شخصية وتضامنية عن كل ديون الشركة . راجع : فيغانتى . المرجع السابق — ج ٢ — ٢٥٥ ص ١٦٩ .

الشريك المتضامن في هذه الشركة يخضع لذات الأحكام التي يخضع لها  
 (الشريك في شركة التضامن ، وتعتبر شركة التوصية بالنسبة له شركة  
 تضامن<sup>(١)</sup> ، فيكون شخصه محل اعتبار في تكوين الشركة ويقائها ،  
 ويكتسب صفة التاجر بمجرد دخوله الشركة وما يترتب على ذلك من  
 نتائج . وتكون حصته في الشركة غير قابلة للتداول أو الانتقال إلى  
 الورثة ، وإنما يجوز التنازل عنها بموافقة باقي الشركاء ، المتضامنين  
 والموصين على السواء ، وذلك على ضوء شروط العقد<sup>(٢)</sup> .  
 وتسرى كافة الأحكام الخاصة بالمسؤولية عن ديون الشركة في حالة  
 انضمامه لها أو خروجه أو انسحابه منها ، تلك التي سبق لنا بيانها  
 ونكتفي بالإحالة عليها .

### ثانيا : المركز القانوني للشريك الموصى :

٢١٣ — سبق أن بينا — في معرض دراستنا للنشأة التاريخية  
 لهذه الشركة — أن الشريك الموصى لم يكن إلا الدائن المقرض ، وكانت  
 مسؤوليته في حال هلاك السفينة أو غرقها تتحدد بقدر ما قدمه للمقرض  
 ( ربحان السفينة ) من مال أو بضاعة ، غير أنه مع التطور ، ومظهر  
 شركة التوصية بصفة علنية على السطح القانوني ، ابتعد المركز القانوني  
 للشريك الموصى عن مركز المقرض ، وهو وإن ظل مركزه يتحدد بمسؤوليته  
 المحدودة عن ديون الشركة ، إلا أنه أصبح عضوا في شركة لا يتحدد  
 مرحزه مع الشركاء المتضامنين على أساس من تناقض المصالح

(١) وبهذا المعنى تقضى المادة ١/٥٥٨ من مشروع قانون الشركات .  
 غير أنه يجب أن نكرر القول — في هذا المقام — أن هذا لا يعنى أن شركة  
 التوصية تتكون من شركتين أحدهما بين الشركاء المتضامنين ، والأخرى  
 بين الموصين .

(٢) ريبير — يوليو — ٨٦٧ — ص ٤٥٨ . وراجع مع ذلك نص  
 المادة ٣٠ من قانون الشركات الفرنسي ، المعدلة بمقتضى القانون  
 الصادر في ١٢ يوليو ١٩٦٧ ، وتقضى بأنه يجوز للشريك المتضامن أن  
 يتنازل من حصته لأحد الشركاء الموصين أو لأحد الأغيار بموافقة كل الشركاء  
 المتضامنين والأغلبية البسيطة للشركاء الموصين وتكون الأغلبية هي أغلبية  
 الزبوس الحائزة للأغلبية البسيطة لرأس مال الموصين .

Antagonisme d'intérêt. بل على أساس من التعاون الوثيق

والثقة المتبادلة ، ويمكن لنا بيان اعتماد مركز الموصي باعتباره شريكا

من مركز المقرض باعتباره دائئا في النواحي الآتية (١)

١ - المقرض دائن تتناقض مصالحه مع الدين المقرض ،

لما بالموصي فلا تتناقض بينه وبين الشركة والشركاء ، بل علاقة يحدوها

التعاون والثقة .-

٢ - يحق للمقرض الحصول على فوائد قانونية أو اتفاقية

لما تقدمه من قرض ، بغض النظر عما اذا كان هذا القرض من القروض

النتجة ، أم كان قرضا للاستهلاك ، أي قرضا مجديا Prêt Stéril

لم يعد بأية فائدة على الدين المقرض . أما الموصي ، باعتباره شريكا ،

فلا يكون له إلا حق اجتماعي Droit eventuel ، في الربح الذي تحققه

الشركة ، فإذا لم تحقق الشركة ربحا فليس للموصي أن يطالب بشيء ما ،

كما يجب أن يتحمل في الخسارة شبابه. شأن أي شريك وإلا يظنه

الشركة (٢)

٣ - للمقرض الحق في اقتضاء دينه متى حل أجل الاستحقاق ،

وفي حال افلاس الشركة يتقدم على الشريك الموصي . أما هذا الأخير ،

فلا يكون له ما بقيت الشركة قائمة .- إلا الحق في الربح ، وهو حق -

كما سبق للقول - احتفالي . ولا يكون له استرداد حصصه إلا بعد

انقضاء الشركة وتصفيتها وقسمة موجوداتها أن بقي منها شيء .

(١) ومع ذلك فإنه يبدو واضحا أن الأصل التاريخي لنشأة هذه

الشركة ما تزال له بصماته منفا تعرف ببعض التشريعات العربية طائفة

الشركاء الموصين .- إذ يشير إليهم القانون الكويتي ( م ٢٢/٢ ) شركاء .

على أنهم هم « الذين يقتصرون على تقديم المسال للشركة » وهو تعبير

منقذ . لأن الموصين لا يقدمون مالا ؛ ولا أصبحوا مقرضين . وإنما يقدمون

حصصا في الشركة ليصيروا شركاء . . كذلك الأمر بالنسبة للقانون

المصري ( م ٣١ تجاري ) والقانون اللبناني ( م ٢٢٦ تجاري ) ، ويشير أن

الي أن الموصين هم « الذين يقدمون الأموال » .

راجع : مؤلفنا في الشركات التجارية في القانون المغربي - ٢٧٢ -

ص ٢٤٨ - ٢٤٩ .

(٢) نقض تجاري فرنسي ١٨ يولية ١٩٤٨ J.C.P. ١٩٤٩ - ٢ -

مع تعليق D. Bastien

٢٨٢ - للموصى باعتباره عضواً في الشركة ، حق الاشراف والرقابة والاطلاع على دفاتر الشركة ومستندات<sup>(١)</sup> ، بينما ليس للمقرض أى حق في هذا المبدأ .

وعلى ما تقدم يتحدد المركز القانوني للشريك الموصى أمام الغير بمسئوليته المحدودة عن ديون الشركة ، فتمنح تقدم الشريك الموصى بحصته في الشركة أو تعهد بتقديمها ، فإنه لا يلزم الا في حدود ما تقدمه في رأس المال أو تعهد بتقديمه . والشريك الموصى على هذا النحو ، وإن كان لشخصه محل اعتبار في الشركة ، إلا أنه لا يكتسب صفة التاجر ولا يشتر اعلانه تبعاً لشهر اعلانه للشركة .

٢٨٤ - غير أنه اذا كان الشريك الموصى عضواً في الشركة له اعتباره الذاتي ، إلا أنه مع ذلك محروم من التدخل في أدارتها . ويخضع هذا المظهر من حيث حدوده والآثار المترتبة على مخالفتها لأحكام مفترضة لها عند دراسة ادارة الشركة .

### الفصل الثالث

#### النظام القانوني لحصة الشريك الموصى

٢٨٥ - وتخضع الحصص في شركة التوصية ، سواء حصص الشركاء المتضامنين أو الموصين ، لنظام قانوني موحد من حيث إنها انصبة غير قابلة للتداول أو الانتقال الى الورثة . وانما يمكن التنازل عنها بموافقة كل أو غالبية الشركاء المتضامنين والموصين على السواء وذلك على ضوء الشروط الواردة بالعقد التأسيسي للشركة .

---

(١) انظر حكم محكمة مصر الابتدائية [ الدائرة الاستثنائية ] ٢٢ نوفمبر ١٩٤٤ . منشور في موسوعة المبادئ العامة في المواد التجارية والضرائب - ج ٢ - رقم ٦٥ من ١٣٢ ، وعلى ما رأينا في المتن ، يمكن لنا ان نتمنى على هذا الحكم ما جاء به من عبارات غير دقيقة بالنسبة للشريك الموصى منها : « انه لولائية المشاركة المفترضة فيه [ الموصى ] لسا اعتبار عن الدائن » ، وأن « مركزه مهما كانت حسنة هو مركز تاجر » و « اما مصلحة الشريك الموصى فهي مصلحة طيبة » .

فولما كانت حصّة الشريك المتضامن لا تثير جدلا ، وبينما أحكمهما في شركة التضامن ، سنستقصي بحثنا في هذا اللقاع على حصّة الشريك الموصى : فنفرض أولا أنواع الحصّة ، وطبيعة الالتزام بها ، ثانيا : وأخيرا أثر عدم تقديمه للحصّة في الميعاد المحدد .

### أولا : نوع حصّة الشريك الموصى :

٢١٦ — رأينا عن دراستنا للنظرية العامة للشركة أن الحصص إما أن تكون نقدية أو عينية ، وهي الأموال المينة بذاتها كعقار أو منقول أو محل تجاري أو براءة اختراع وغير ذلك . كما يمكن أن تكون حصّة الشريك في الشركة حصّة بالعمل . ومن بين هذه الأنواع الثلاثة يمكن أن تكون حصّة الشريك الموصى حصّة نقدية أو حصّة نقدية<sup>(١)</sup> . لكنه لا يمكن أن تكون حصّة بالعمل<sup>(٢)</sup> . ومرد ذلك إلى أن الشريك الموصى محروم بنص القانون — كما سنرى — من التدخل في إدارة الشركة (م ٢٨ تجاري) . وبديهي أن السماح له بتقديم حصّة من عمل يتعارض تماما مع هذا الحظر . إذ تفترض حصّة العمل إمكان تدخل الموصى في إدارة الشركة وتوجيهها .

### ثانيا : طبيعة التزام الموصى بالحصّة :

٢١٧ — يثور التساؤل دائما حول طبيعة التزام الشريك الموصى بحصّته ، ذلك لأن الموصى لا يكتسب صفة التاجر لمجرد انضمامه للشركة . فهل يعتبر التزامه من قبيل الالتزامات المدنية أو على العكس

(١) وقد نعت على ذلك صراحة المسادة ٢/٢٣ من قانون الشركات الفرنسي . وذلك أيضا هو موقف مجلة الأحكام العدلية ، وهي تتبنّى لآراء النفق الحنفى ، والتي تعرف هذه الشركة في المادة ١٤٠٤ منها على أنها « نوع الشركة على أن يكون رأس المال من طرف والسعي والعمل من الطوف الآخر » . وإذا اشترط عمل رب المال ( الموصى ) لتمسّد الشركة . راجع : على حيدر : درر الحكماء في شرح مجلة الأحكام — المرجع السابق — ص ٤٥٠ .

(٢) راجع : نقض مصري ١٢ مارس ١٩٥٢ — الموسوعة الذهبية — ج ٦ — رقم ١٢٥٦ ص ٥٧٨ .

نحو التزام تجازي ؟ • وأهمية هذا التساؤل ليست نظرية أثبتة • ذلك لأن الأعمال التجارية تنفصح — كما رأينا — لنظام قانوني يختلف عن ذلك الذي حُضِعَ له الأعمال المدنية ، سواء من حيث الأهلية والاختصاص والفوائد وما إلى ذلك •

ولقد أرتأى البعض من الفقه التقليدي في فرنسا وبعض أحكام القضاء أن التزام الشريك الموصى بتقديم حصته هو من قبيل التمتعبات المدنية<sup>(١)</sup> ، وذلك استناداً على أن هذا الالتزام لم يأت في تعداد الأعمال التجارية ، فضلاً عن أن مركز الموصى ، في رأي هذا البعض ، يتشابه مع مركز المقرض كما أن الشريك الموصى بإسهامه بحصة في شركة التوصية لا يقوم — في نظر هذا الرأي — إلا بمجرد توظيف للأموال Placement توظيفاً لا تحدوه المضاربة Speculation ، وهي إحدى الركائز التي تقوم عليها الأعمال التجارية<sup>(٢)</sup> •

وربما كان وراء هذا الرأي التقليدي سبب اجتماعي وتاريخي ، تصد به الفقه والقضاء عدم إعفاء الطبيعة التجارية على التزام الموصين وكان معظمهم — كما سبق القول — من النبلاء ورجال الجيش وذوي « الأرواب » من رجال البلاط والقسس والرهبان • كما أن هذا القول الذي كان مقبولاً وقت أن كانت التوصية شركة خفية ، لم يعد له ما يبرره اليوم •

لذلك يذهب الراجح في الفقه والقضاء<sup>(٣)</sup> ، أن التزام الموصي

(١) راجع في هذا : Alauzet : Commentaire du Code de Commerce et législation Commerciale. 3 éd. 1879. T. I. N. J. 31. Pardessus: Cours de droit Commercial. 2 éd. 1822. N. 1509.

وانظر بحسبة Bourdeaux ٢٢ مارس ١٨٦٢ • بيري ١٨٩٤ — ٢ — ٢ • ومن هذا الرأي في الفقه المصري ، مصطفى طه • ببادي • القانون التجاري ، الاسكندرية — ١٩٦٢ — نبذة ٢٧٤ •

(٢) انظر Pardessus • المرجع السابق ، مصطفى طه ، المرجع السابق — فقرة ٢٧٤ •

(٣) ليون كان — رينو — ج ٢ مكرر — ٤٧٠ — ص ٥٧ — ٤٥٨ • هابل — لاجارد ٥٠٣ — ص ٦١٨ — ريبير — روبلو ٨٧٢ — ص ٤٦٠ • —

وتقديم حصته هو التزام من طبيعة تجارية ، وذلك فضلا عن إبتعاد مركز الشريك الموصى عن مركز المقرض كما رأينا ، فإن الأعمال التجارية لم ترد على سبيل الحصر بل على سبيل التمثيل . كما أن الموصى لا يقصد من إسهامه في الشركة مجرد توظيفه للأموال ، بل يستهدف عضويته في شركة من شركات الأشخاص التجارية حيث يرتبط وإياها بروابط وثيقة ، بما له من حظ في الأرباح التي تحققها والخسائر التي تمنى بها ، وما له من حق في الرقابة على إدارة الشركة<sup>(١)</sup> ، بل وحقه في طلب عزل المدير متى قدم المسوغ القانوني لذلك<sup>(٢)</sup> . كما أن حصته تدخل ضمن رأس مال الشركة الذي يكون الضمان العام لدائتيها .

غير أن ذلك لا يعني أن الموصى يصبح تاجرا مجردا بمجرد عضويته في الشركة ولأن التزامه هو من قبيل الأعمال التجارية . إذ أن التزامه بتقديم الحصة ولو كان من طبيعة تجارية إلا أنه لا يعدو كونه عملا تجاريا منفردا لا يكفي لاكتساب صفة التاجر . ولذلك يكون التزام الموصى صحيحا متى كانت لديه الأهلية العامة لإتيان التصرفات القانونية بوجه عام<sup>(٣)</sup> . كما يمكن للموصى أو للزلى على أن يستثمر أمواله عن طريق الدخول ، باسم القاصر ، في هذه الشركة<sup>(٤)</sup> .

نـ وايضا De la Morandiere — Rodiere — Houin المرجع السابق ١٩ ص ٢٧٦ .

انظر نقض فرنسي ٢٥ أكتوبر ١٨٩٩ ميري ١٩٠٠ — ١ — ٦٥ ، ومحكمة باريس ٢١ يناير ١٩٠٨ . ميري ١٩٠٨ — ٢ — ٢٠٨ . وفي الفتحة الميري . محسن شنيق ٢٢٤ ، اكتم الخولى ص ١١٩ .

(١) راجع في هذا : R. Demogue : Du droit de Contrôle des Commanditaires dans les Sociétés as Commandite Simple. Ann. dr. Comm. 1901. 121. et P. 127.

(٢) محكمة باريس ٢٢ ديسمبر ١٨٢٨ . دالوز ١٢٨٩ — ٢ — ٢٤٢ .

(٣) ريبير — روبلو — ٨٧٢ — ص ٤٦١ .

(٤) محكمة Bordeaux ٢٠ يوليو ١٩٢١ دالوز ١٩٢٣ — ٢ — ١٢٩ تعليق Savatier وقارن مع ذلك نقض فرنسي ١٥ نوفمبر ١٩٢٨ ، دالوز ١٩٣٩ — ١ — ١ — ٣٦ تعليق

**ثالثاً : أثر عدم تقديم الموصى للحصة في الميعاد المحدد وحق دائئي الشركة في مطالبة بتقديمها بدعوى مباشرة :**

٢٨٨ - الأصل أن يتقدم الشركاء بحصصهم عند توقيع عقد الشركة أو في الميعاد المحدد لذلك . ومتى تقدم الموصى بحصته كاملة جازت ذمته منها أمام الشركة ، ولم يعد مسؤولاً أمام دائئيه بشئ ما (١) ، حيث يتحدد مسئوليته عن ديون الشركة وتعهداتها بما قدمه من حصة .

غير أنه إذا تنقلص الموصى عن الوفاء بالحصة أو بما تبقى منها في الميعاد المحدد ، يكون للشركة - عن طريق المدير - أو الموصى في حالة انحلالها - مطالبة بهذا الوفاء . كما يكون لدائئي الشركة استعمال حقها في مطالبة الشريك الموصى عن طريق الدعوى غير المباشرة إعمالاً لأحكام المادة ١/٢٣٥ مدني . ولكن نظراً لأن استعمال دائئي الشركة للدعوى غير المباشرة قد يعرض مطالبتهم للخسائر ، حيث يستطيع الموصى - طبقاً لأحكام هذه الدعوى - التمسك في مواجهتهم بكافة الدفعات التي كان يمكن له أن يستعملها في مواجهة الشركة ، لذلك ثار التساؤل عما إذا كان لدائئي الشركة الحق في استعمال الدعوى المباشرة لمطالبة الموصى بالوفاء بحصته في الشركة أو بما تبقى منها .

ولقد تردد البعض من الفقه الفرنسي بادی الأمر في القول بتقرير حق دائئي الشركة في استعمال الدعوى المباشرة لمطالبة الموصى بالوفاء بالحصة بمقولة أنه لاستعمال هذه الدعوى لابد من نص تشريعي يسمح بذلك ، كما أن دائئي الشركة ليس لهم أية علاقة مباشرة بالموصى حيث لا يذكر اسمه في عنوان الشركة أو في مخلص العقد الذي يشره .

غير أن القضاء كان قد استقر منذ عهد بعيد على تقرير حق دائئي

---

(١) وقد أشار الي ذلك مراعاة نص المادة ١/١٧١ من المجموعة الملغية التي تنص بان « الموصى يكون مسؤولاً بصفة مباشرة أمام دائئي الشركة في حدود حصته . وفي حال الوفاء بها فان اية دعوى تسقط في مواجهته » .

راجع : مؤلفنا في الشركات في القانون المعاصر - ص ٢٥٣ هلمش ٢٣٥ .

الشركة في استعمال الدعوى المباشرة لمطالبة الشريك الموصى بالحصص<sup>(١)</sup> ، وأيدته في ذلك غالبية الفقه<sup>(٢)</sup> ، التي لم تعوزها الحجج والأسانيد . إذ ارتأى الفقه أنه مادام قد أصبحت للشركة شخصيتها القانونية حيث تدخل حصص الشريك ضمن رأس المال الذي يسكن ذمتها ، فإن المصلحة الشخصية لدائتي الشركة لا بد أن تكون قائمة في الحفاظ على رأس المال الذي يمثل ضمانهم العام<sup>(٣)</sup> . وهذه المصلحة الشخصية تبرز دائما لصاحبها استعمال الدعوى المباشرة التي تستهدف حمايتها<sup>(٤)</sup> . وعلى ذلك يكون لدائتي الشركة استعمال الدعوى المباشرة لمطالبة الموصى الذي لم يقدم حصته باعتبار أنه يحوز — دون وجه حق — جزءا من رأس المال<sup>(٥)</sup> . كما أن عدم ذكر اسم الشريك الموصى في ملخص عقد الشركة والذي يشهر لا يبرر القول باستحالة مطالبة دائتي الشركة بالدعوى المباشرة ؛ ذلك لأن هذا الملخص يجب أن يحتوى على بيان بنحوص الشركاء الموصين والمبالغ المدفوعة منها والمتبقية ، ويكون لدائتي الشركة الحق إذن في التصويك على هذه الحصص عند تعاملهم مع الشركة .

وقد أقر مشروع قانون الشركات حق دائتي الشركة في مطالبة الموصى بالوفاء بحصته عن طريق الدعوى المباشرة ، إذ نصت المادة

(١) نفخ فرنسي ٤ يناير ١٨٨٧ . دالوز ١٨٨٧ — ١ — ١٢٤ ، ٢٤ يناير ١٨٩٢ . ميري ١٨٩٥ — ١ — ٤٩٧ تعليق ١٨ يونيو ١٩٠٦ ، دالوز ١٩٠٨ — ١ — ٢١ ، ١٧ ديسمبر ١٩٢٠ . دالوز الأسبوعي (٢) ليون كان — رينو — ٤٧٢ — ص ٥٩٦ . هليل — لاجارد — ٥٠٠ ص ٥٩٦ ، ريبير — روبلو ٨٦٧ — ص ٦٦٢ ؛ — المرجع السابق — ٤٢٠ — ص ٣٧٧ .

(٣) Lagarde تعليق في Rev. gen. d. Comm ١٩٢٨ على حكم محكمة السين التجارية ٢ مايو ١٩٢٨ المشار اليه ، ريبير — روبلو المرجع السابق ، وأيضا راجع M. J. Combassès التتال المشار اليه — مجلة الشركة ١٩٧٦ — ع ٢ — ص ٤٣١ — ٤٥٤ .

(٤) راجع : R. Gassin. La qualité pour agir en justice. Thèse. Aix. 1953. N. 34. P. 37.

(٥) في هذا المعنى : ريبير — روبلو . المرجع السابق .

٢/١٦١ على « ويجوز لدائن الشركة أن يقيم باسمه الدعوى على الشريك الموصى لمطالبته بتقديم حصته في رأس مال الشركة » .

وغالبا ما يكون استعمال دائني الشركة لهذه الدعوى المباشرة في مواجهة الموصى يعد أنحلال الشركة . غير أنه ليس ثمة ما يمنع من ابستمعالمهم إياها أثناء حياتها متى كانت لهم مصلحة في الوفاء بالحصصة . ولا يلزم - في رأينا - أن تعذر الشركة بالرجوع عليها أولا قبل رفع الدعوى ، ذلك لأن تلك الدعوى تستهدف حماية رأس المال ، حيث يكون الضمان العام للدائنين ، ولا تستهدف المطالبة يدين<sup>(١)</sup> .

٢٠٩٩ - ومتى كان لدائني الشريك الحق في مطالبة الشريك الموصى الوفاء بالحصصة عن طريق الدعوى المباشرة ، امتنع على هذا الأخير التمسك في مواجهتهم بأي من الدفوع التي كان يمكن له استعمالها في مواجهة الشركة ، كالإتفاق الذي يعفيه من أية التزامات في مواجهة الشركة<sup>(٢)</sup> ، أو باتفاق المقاصة بينه وبين مدير الشركة<sup>(٣)</sup> أو الاتفاق بينه وبين الشركة الذي يفوله سحب حصته والاحتفاظ بها متى أراد ذلك<sup>(٤)</sup> ، أو أن يتمسك في مواجهتهم ببطان الترامه لميب شاب رضاه أو غلط أو تغليس ، أو لبطان الشركة لعدم كتابة أو شهر عقدها .

## الفرع الرابع

### إدارة شركة التوصية البسيطة

٢٢٠ - تخضع شركة التوصية البسيطة للأحكام العامة في إدارة الشركة بوجه عام . غير أنه نظرا لاختلاف المركز القانوني

(١) في هذا المعنى ليون كان - رينو ٤٧٤ من ٤٦٢ وراجع مع ذلك عكس هذا : هينانتي المرجع السابق ٢٨٩ من ١٧٠ وما بعدها . ورثم ٤٠٧ من ١٩٩ .

(٢) محكمة السين التجارية ٢ مايو ١٩٢٨ المشار اليه .

(٣) نقض فرنسي ١ ديسير ١٩٢٠ . دالوز الأسبوعي ١٩٢١ -

١٠٠ .

(٤) استئناف مغلط ١ ديسير ١٩٢٥ . البلتان . من ٥٨ -

من ٢٩ .

لطاقئى الشركاء التى تتألف منها هذه الشركة ، فإن ذلك ينعكس بالضرورة على إدارة الشركة وطريقة تسيرها • وتعمل شركة التوصية على مسرح الحياة القانونية بعنوان يضم اسم أحد أو أكثر من الشركاء المتضامنين دون الموصين • كذلك يدير الشركة بهذا العنوان مدير ، أى أن يكون من الشركاء المتضامنين أو من الغير<sup>(١)</sup> ، يعين فى العقد التأسيسى ويخون مديرا اتفاقيا تسرى عليه أحكام المدير الاتفاقى أو يعين فى اسن لاحق ويكون مديرا غير اتفاقى •

ولا يجوز أن يسفل الموصى منصب المدير فى الشركة ، بل وأكثر من ذلك ليس له الحق فى التدخل فى الإدارة •

وتخضع شركة التوصية من حيث تعديل العقد وتوزيع الأرباح والخسائر لذات الله أعد التى سبق لنا دراستها بصدد شركة التضامن •

ويقتصر بحثنا إذن فى إدارة هذه الشركة على الزاويتين التى ينعكس عليهما آثار مسئولية الشريك الموصى المحدودة ، وهى أولا : عنوان الشركة ، وثانيا منع الشريك الموصى من التدخل فى الإدارة •

**أولا : عنوان الشركة : لا يضم اسم أى من الشركاء الموصين :**

٢٢١ — وطبقا لنصر المسادة ٢٤ تجارى « تكون إدارة هذه الشركة ( شركة التوصية ) بعنوان ، ويلزم أن يكون هذا العنوان اسم واحد أو أكثر من الشركاء المسئولين المتضامنين » •

ويعنى هذا النص — كما هو واضح — أن عنوان الشركة يجب أن يتركب فقط من اسم أو أسماء الشركاء المتضامنين ، ولا يجب أن يظهر به اسم أى من الشركاء الموصين • وقد نوه المشرع صراحة عن منع ذكر اسم الشريك الموصى فى عنوان الشركة ، وأفرد لذلك مادة خاصة ، هى المادة ٢٦ تجارى التى تقول « ولا يجوز أن يدخل فى عنوان الشركة

---

(١) راجع : نقض ١٠ مارس ١٩٨٠ ( بالنسبة لشركة التضامن )  
— المجموعة من ٢١ — ج ١ — من ٧٦٥ رقم ( ١٥ ) •

لنسم واحد من الشركاء الموصين أو أرباب المال الخارجين على الإدارة»<sup>(١)</sup>

ولا يحتاج تبين الحكمة التي تنفيها المشرع من وراء تحريم ذكر اسم الموصى في عنوان الشركة الى جهد ما . إذ أنه لما كان مركز هذا الشريك من حيث مسؤوليته عن ديون الشركة يتحدد انزاء الغير بقدر ما أسهم به في رأس المال ولا يتجاوز هذا القدر ، فان ورود اسمه بعنوان الشركة الذي تدار ويتم التوقيع به على معاملاتهما سيحمل الغير — بطبيعة الحال — على الاعتقاد بأنه شريك متضامن مسئول عن ديون الشركة مسئولية شخصية وتضامنية ، في حين أن الواقع — فعلا وقانونا — غير ذلك . ولا يخفى ما في ذلك من زعزعة في الثقة بالشركة وفي المراكز القانونية لدائنيها التي تقوم على الظاهر المشروع . ولا يجوز الحاجة في ذلك بالقول بأن الغير يستطيع دائما الرجوع الى ملخص العقد الذي أشهر للوقوف على حقيقة الحال ، ذلك لأنه كثيرا ما لا يجد الغير ممن سيتعامل مع الشركة الوقت للرجوع دائما الى هذا الملخص ، فيعمل على الظاهر من الأسماء عند التوقيع بالعنوان الذي يتضمن اسم الموصى .

### الأثر القانوني لظهور اسم الموصى في عنوان الشركة :

٢٢٢ — ويترتب على مخالفة منع ظهور اسم الشريك الموصى في عنوان الشركة — كقاعدة عامة — نتيجة خطيرة ، وهي صيرورة انزاء الغير في ذات المركز القانوني للشريك المتضامن . أي أن يكون مسئولاً مسئولية شخصية وتضامنية عن ديون الشركة وتمهدها<sup>(٢)</sup> . وقد عبرت عن تلك القاعدة المادة ٢٩ تجاري بقولها : « إذا أذن أحد الشركاء

(١) وهذا هو موقف التشريعات العربية المختلفة مثل القانون الكويتي (م ٤٥ شركات) ولبناني (م ٢٢ شركات تجارية) والسوري (مادة ٢١٢ تجاري) واللاتاني (م ١/٢٢٨ تجاري) ، فضلا عن القانون الفرنسي (م ٢٥ شركات) واللاتاني (م ١٦٤ من المجموعة التجارية) . راجع تفصيلا : مؤلفنا في الشركات التجارية في البعثات المتسارن — ٢٩١ — ص ٢٥٥ — ٢٥٦ .

الموصىين بدخول اسمه في عنوان الشركة خلافا لما هو منصوص في المادة ٢٦ فيكون ملزوما على وجه التضامن بجميع ديون وتعهدات الشركة. »

غير أن أعمال تلك النتيجة ليس أمرا مطلقا . إذ يتوقف على واحد من احتمالين ، أن يكون ورود اسم الموصى بالعنوان قد جاء باذن منه أو بعلمه دون اعتراض ، أو أن يكون قد تم دون علمه أو رغم اعتراضه .

٢٢٣ — الاحتمال الأول : وفيه يكون ظهور اسم الشريك الموصى في عنوان الشركة قد جاء نتيجة لإذن منه صراحة أو أن يكون قد علم بذلك دون أن يعترض . وهنا يصبح الموصى أمام الغير مسؤولا مسئولية شخصية وتضامنية عن ديون الشركة وتعهداتها . ويختلف مدى هذه المسئولية باختلاف ما إذا كان ورود الاسم قد جاء عند بدء الشركة لأعمالها ، أو أثناء حياتها ، فإذا كان الاسم قد ظهر في العنوان عند بدء هذه الشركة لنشاطها فانه يكون مسئولوا أمام الغير عن كافة ديون الشركة وتعهداتها ، غير أنه متى جاء ظهور الاسم أثناء حياة الشركة ، فانه لا يكون مسئولوا الا عن الديون والتعهدات اللاحقة على ورود اسمه في العنوان .

ويقتصر أثر المسئولية الشخصية والتضامنية للموصى في العلاقة بينه وبين الغير من دائني الشركة ، أما في علاقته بالشركة والشركاء المتضامنين فيظل هو دائما الشريك الموصى المسئول في حدود ما أسهم به في رأس المال . وعلى ذلك إذا ما قام بدفع ديون الشركة كان له الحق في الرجوع على الشركاء المتضامنين لمطالبتهم بالمبالغ التي أداها زيادة عن مقدار حصته في الشركة .

ويبدى أن ادراج اسم الشريك الموصى في عنوان الشركة باذن منه صراحة أو بعلمه ودون اعتراض ، وما يتأتى عنه من مسئولية مسئولية شخصية وتضامنية أمام الغير ، يضع الموصى في ذات المركز القانوني للشريك المتضامن وبالتالي فانه يكتسب صفة التاجر .

٢٢٤ — الاحتمال الثاني : ويكون فيه ظهور اسم الموصى في

عنوان الشركة دون علمه ، أو أن ينخر : قد علم به واعترض على ذلك بصورة أو بأخرى . وفي هذه الحالة يتمذر القول بمسئولية الموصى عن ديون الشركة أمام الغير . لأن ظهور اسمه في العنوان أمر لم يعلمه أو لم يرض عنه . لذلك لا جدال في القول في أنه يظل محتفظا في مواجهة الغير بصفته هذه غير مسئول الا في حدود حصته . وعلى الشريك الموصى يقع عبء اثبات عدم علمه بظهور اسمه في العنوان<sup>(١)</sup> ، أو اعتراضه على ذلك كالنشر والتحذير في الصحف .

ومتى تبين أن الشركاء قد قصدوا من وراء ادراج اسم الموصى في العنوان خلق ائتمان زائف وايهام الغير ، نظرا لما يتمتع به هذا الموصى من سمعة مالية ، أمكن اعتبار ذلك من قبيل النصب والاحتيال المماثل عليه جنائيا . فضلا عن حق الموصى في الرجوع على الشركة والشركاء بكافة المبالغ التي يكون قد دفعها للغير حسن النية والتعويضات كلما كان لها محل .

٢٢٥ — ثانيا : منع الشريك الموصى من التدخل في الإدارة .  
وإن مخالفة ذلك<sup>(٢)</sup> .

### القاعدة العامة :

٢٢٦ — تكفلت المادة ٢٨ تجازى بوضع هذه القاعدة العامة في منع الشريك الموصى من التدخل في إدارة الشركة . اذ قالت أنه « ولا يجوز لهم ( الشركاء الموصون ) أن يعملوا عملا متعلقا بإدارة

(١) ويرى — بحق — بعض الفقهاء الفرنسي أنه يجوز الحكم على الموصى ، ما لم يكن قاصرا ، بتعويض الغير عما لحقه من ضرر في الحالة التي يحتج فيها بعدم علمه بذكر اسمه في عنوان الشركة ، على أساس أنه قد أهمل في مراقبة عنوان الشركة ، الذي ينبم بمقتضاه التوقيع ، أهملًا جسيما لا يقتدر . راجع : هليل — لاجارد ٩٧ — ص ٦١١ .

(٢) راجع في هذا المعنى : P. Pic, La defense d'immixtion du Commanditaire dans la gestion de la Société.

مقال منشور في دالوز الاسبوعي D.H. ١٩٣٣ . الأبحاث  
القمية . ص ٢١ .

الشركة ولو بناء على توكيل » • كما نصت المادة ٣٠ تجارى على أنه « اذا عمل أى واحد من الشركاء الموصين عملا متعلقا بإدارة الشركة يكون ملزوما على وجه التضامن بديون الشركة وتعهداتها التى تنتج من العمل الذى أجراه • ويجوز أن يلزم الشريك المخسور على وجه التضامن بجميع تعهدات الشركة أو بعضها على حسب عدد وجسامته أعماله وعلى حسب ائتمان الغير له بسبب تلك الأعمال » •

وقاعدة منع الشريك الموصى من التدخل فى إدارة الشركة والجزاء المترتب على مخالفتها ولو أنها قاعدة قديمة<sup>(١)</sup> ، اذ تحدث عنها جاك سافاريه واضع المجموعة المعروفة باسمه سنة ١٦٧٣<sup>(٢)</sup> ، الا أنها لم تصبح واجبا قانونيا يلتزم به الموصى الا بعد أن اعترفت بهذه الشركة — التى كانت فيما مضى شركة خفية — المجموعة التجارية الفرنسية ١٨٠٧ وأقامت نظاما خاصا بشهرها<sup>(٣)</sup> •

ولقد اختلف الفقه فى تبيان الحكمة من وراء منع الشريك الموصى من التدخل فى إدارة الشركة • اذ رأى البعض أن الهدف من ذلك هو هدف مزدوج ، أولا : الرغبة فى توفير الاستقلال للشركاء المتضامنين فى ادارتهم للشركة من حيث تقديرهم للملازمة الأعمال التى تقوم بها الشركة وحجمها ، ذلك لأن الموصى قد وضع ثقته فيهم ، والقول بالتدخل يعنى انهيار الثقة • ويستهدف المنع ، ثانيا : فى ذات الوقت حماية الغير الذى قد يمسول على تدخل الشريك الموصى فى الإدارة ويحدد مواقفه القانونية منه على أنه شريك متضامن ، مسئول عن كل ديون الشركة مسئولية شخصية وتضامنية بينما الواقع غير ذلك اذ لا يسأل الا فى حدود حصته<sup>(٤)</sup> •

(١) وتضمنها — كما سبق القول — احكام المادة ١٤٠٤١ من مجلة الاحكام المدنية ، اذ حُرمت على المفسر ( الموصى ) التدخل والافسدت المصارفة •

(٢) راجع : Jac. Savary, Le Parfait négociant. nouvelle édition. Genève 1842. T. I. P. 207.

(٣) راجع نيفانتى • المرجع السابق — ٣٩٠ — ص ١٧٨ •

(٤) ليون كان — رينو ٤٨٧ — ص ٤٧٠ •

ويرى البعض الآخر أن الحكمة الأساسية التي تكمن وراء هذا التخصيم هو قطع السبيل على الشريك الموصى في توريط الشركة في عمليات تربو على إمكاناتها وقدراتها المالية ، مدفوعا في ذلك برغبته في تحقيق أرباح أكثر في مشروع لا يكون مسئولا فيه الا مسئولية محدودة<sup>(١)</sup> .

غير أن الرأي للراجع — في نظرنا — هو ما تراه غالبية الفقه ، على ضوء النصوص التشريعية ذاتها ، من أن الحكمة المبتغاة من منع تدخل الشريك الموصى هي أساسا حماية الغير<sup>(٢)</sup> ، الذي قد يختلط عليه الأمر من جراء تدخل الموصى في الإدارة ، فيعتقد فيه شريكا متضامنا ، ويحدد مواقف القانونيين في التعامل مع الشركة على هذا الظاهر من الأشياء ، بينما واقع الحال غير ذلك .

ولا أدل من أن علة منع الشريك الموصى من التدخل في الإدارة هي أساسا حماية الغير وليس الشركاء المتضامنين أو الشركة ، هو أن المشرع قد خوله ، بوصفه شريكا ، حق الرقابة وملاحظة إدارة الشركة ، دون أن يرتب على ذلك أية مسئولية عن ديون الشركة . إذ نصت المادة ٣١ تجاري على أنه « إذا أبدى أحد الشركاء الموصين نصائح أو أجرى تفتيشا أو ملاحظة ، فلا يترتب على ذلك الزامه بشيء » . كما يبين أن مصلحة الغير هي الأساس لهذا الحظر من الجزاء المترتب على مخالفته . إذ يترتب على مخالفة منع الموصى من التدخل في الإدارة أن يصبح — عملا لحكم المادة ٣٠ تجاري — مسئولا أمام الغير مسئولية شخصية عن التصرف الذي أجراه ، كما يمكن أن يصبح مسئولا مسئولية كاملة عن كافة ديون الشركة كما سيجيء<sup>(٣)</sup> .

(١) نيفانتى : المرجع السابق ٢٩٧ — ص ١٨٧ .

(٢) راجع Thaller-Pie . المرجع السابق ج ١ — ٥٢٥ وما بعدها ، ريشر — رويسلو — ٨٧٩ — ص ١٦٢ . محسن شنيق ص ٢٢٧ ، أكرم الخولي . ص ١٢٤ .

(٣) ويرى بعض الفقه الفرنسي أن أساس مسئولية الموصى هو إعمال أو تفسير لأرادة المتماثلين ، فمثلا عن أن التدخل الخارجى يحمل بذاته عنصرا حاكما لدى الغير ويجعله يقع في « غلط مشروع » ، الأمر —

واستعدادها لمصلحة الغير ، وللتوفيق بين منه الموصى تشريكه ،  
أقام القضاء نظريته في تحديد مدى الحظر على الموصى بالتدخل في  
الادارة • وقرق بينما يسمى بأعمال الادارة الخارجية ، التي يمنع من  
مباشرتها ، وأعمال الادارة الداخلية ، وهي لا تؤثر في ائتمان الغير  
وللموصى حق مباشرتها •

### مدى منع الشريك الموصى من التدخل في الادارة • أعمال الادارة الخارجية وأعمال الادارة الداخلية :

٢٢٧ — اقتضى التوفيق بين قاعدة الحظر على الموصى التدخل  
في أعمال الادارة وبين صفته كمضو في الشركة ، لأنه على كل حال ليس  
أجنبيا أو غريبا عن الشركة<sup>(١)</sup> ، أن يشيد القضاء نظريته القائمة على  
التفرقة بين أعمال الادارة الخارجية ، وتلك يحظر ائتمانها أو مباشرتها ،  
وأعمال الادارة الداخلية ، وله أن يمارسها بصفته كسريك ، اذ لا تؤثر  
في ائتمان الغير الذي أقيم أساسا لصالحه هذا الحظر<sup>(٢)</sup> •

### أعمال الادارة الخارجية : Actes de gestion Interne

### ٢٢٨ — تلك الأعمال يحظر على الشريك الموصى مباشرتها

= الذي يمكن معه القول بتأسيس هذه المسؤولية وفقا لنظرية الظاهر •  
راجع تفصيلا :

J. Calais-Aulay : Essai Sur La notion d'apparence  
En droit Commercial

باريس ١٩٦١ — رسالة دكتوراه — فقرة ١٩٢ ص ١٦٢ ، فقرة  
١٩٦ ص ١٦٤ وما بعدها •

(١) ويمكن لنا ان ننمي على حكم الاستئناف المختلط قوله « الضمان  
المقزم به الشريك الموصى في شركة التوصية محدد بمقدار حصته في الشركة ،  
وما يتناول حصته في رأس المال ، وفيما عدا هذا الضمان فان الشريك  
الموصى يعتبر » ازاء الشركة كشخص أجنبي نهائيا • . نلظر استئناف مملط  
١٠ فبراير ١٩٢٣ • المحاباة. السقة ١٤ • ص ٥٩٧ — رقم ٢١٢

(٢) ولقد تبني مشروع قانون الشركات هذه التفرقة بين أعمال الادارة  
الخارجية وأعمال الادارة الداخلية في نص المادة ١٦٢ ، ولا يبين  
لنا — في الواضع — اى فائدة من عذا • اذ لا يحل إشكالا ما ، مادام من  
المقرر أن المحاكم السلطة التقديرية في اعتبار العمل من أعمال الادارة  
الخارجية أو على العكس من أعمال الادارة الداخلية •

ولو كان بناء على تفويض خاص . وهذه الأعمال هي التي تبدو فيها للغير  
الصفة التمثيلية - للشركة - لكل من يباشرها . ولذلك تتمثل في أتيانها  
أو مباشرتها الخطورة على ائتمان الغير له وانتى من أجلها منح المشرع  
الشريك الموصى من مزاوالتها .

وعلى ذلك يحظر على الموصى أن يشغل منصب مدير الشركة ،  
ولو كان بناء على موافقة كل الشركاء . يستوى في ذلك المنع أن يكون  
مديرا للشركة ذاتها أو لأحد فروعها<sup>(١)</sup> . كما يحظر على الموصى أن يكون  
يتعاقد باسم الشركة سواء بالبيع أو بالشراء<sup>(٢)</sup> . ولا يشترط أن يكون  
العقد قد تم على يديه فعلا ، بل يكفي للقول بالمنع أن يكون الموصى قد  
دخل مع الغير في مفاوضات بشأن إبرام التصرفات مما يعتقد معه الغير  
أنه شريك متضامن يمثل الشركة<sup>(٣)</sup> . كما يحظر عليه الاقتراض باسم  
الشركة ، أو أن يسحب الكمبيالات والشيكات باسمها ، أو أن يوقع على  
السندات نيابة عنها<sup>(٤)</sup> .

. وجملة القول أنه يحظر على الموصى اتيان أى عمل من الأعمال  
التي يبدو فيها أمام الغير وكأنه يمثل الشركة ، مما يدفع هذا الغير الى  
الاطمئنان وتحديد موقفه ازاء الشركة والموصى على هذا الأساس<sup>(٥)</sup> .  
واعتبار العمل من أعمال الادارة الخارجية مسألة واقع تفصل فيها محكمة  
الموضوع بما لها من سلطة تقديرية دون ما رقابة من محكمة النقض<sup>(٦)</sup> .

(١) فيفلتي . المرجع السابق - ٤٠٤ - ص ١٩٢ .

(٢) نقض فرنسي ٢٨ مايو سنة ١٩٢١ . دالوز ١٩٢٤ - ١ - ٢١٤ .

(٣) راجع : Houpin-Bosvieux ، المرجع السابق - ج ٢ -

نبذة ٢١٩ ، ومكس ذلك فيفلتي - ٤٠١ - ص ١٩١ .

(٤) استئناف القاهرة ٢٥ يناير ١٩٢٥ . موسوعة القضاء التجاري

ص ٦٢٣ رقم ١٣٦٩ ، وتقول المحكمة « متى تدخل الشريك الموصى في  
التوقيع على السندات الاذنية مع شريكه الآخر المسئول ، فان ذلك يؤدي  
الى مسئوليته مع هذا الشريك من أعمال الشركة » .

(٥) ويجدر التنويه بأن نطاق الحظر الزمني ينحصر في الفقرة التي

تقوم فيها الشركة ، فاذا انحلت يمكن أن يعود الى الموصى بنصفها وتقسيم

موجوداتها على الشركاء . راجع نقض فرنسي ٩ يناير ١٨٨٨ - ١ - ١٢١ ،

لبون كان - رينو ٤٩٩ - ص ٢٧٥ ، فيفلتي ٤٠٢ - ص ١٩١ .

(٦) راجع نقض مصري ١٠ مارس ١٩٨٠ - 'المجموعة' - ص ٣١

ج ١ - ص ٧٦٥ رقم ١٥ .

## أعمال الإدارة الداخلية :

٢٢٩ — ولما لم يكن الموصى أجنبيا أو غريبا عن الشركة ، وإنما عضو فيها تهبه مصلحتها ، فله حقوق لصيقة بصفته هذه . وهو إذ يباشر هذه الحقوق باعتباره شريكا ، لا تقوم ثمة علاقة مباشرة أو غير مباشرة مع الغير . وإنما تنحصر مباشرته لهذه الحقوق في العلاقة التي ترتبط بينه وبين باقى الشركاء والشركة . فله الحق في الاشتراك في مداورات الشركة وحضور جلساتها ، والتصويت على تعيين المدير . بل له أن يطلب عزل المدير متى تقدم لذلك المسوغ القانوني . كما أنه له حق الاشراف والرقابة على إدارة الشركة . وتوجيه النصيح والارشاد . ولا يعتبر ذلك تدخلا منه في أعمال الإدارة المحظور عليه . وقد أشارت الى ذلك صراحة — كما رأينا — المادة ٣١ تجارى بقولها « اذا أبدى أحد الشركاء الموصين نصائح أو أجرى تفتيشا أو ملاحظة فلا يترتب على ذلك التزامه بشيء » . بل أن للشريك الموصى حق الاعتراض على الأعمال التي يراها خارجة على أغراض الشركة وأهدافها<sup>(١)</sup> .

غير أن القضاء وإن كان يجيز له مباشرة هذه الأعمال ، باعتبارها من أعمال الإدارة الداخلية التي لا تؤثر على ائتمان الغير ، الا أنه يشترط مع ذلك ألا يسرف الموصى في استعمال هذه الحقوق الى الحد الذي يترتب عليه تعطيل أعمال الشركة ، وخلق نوع من الزعزعة في ادارتها بما يمكن اعتباره إساءة لاستعمال الحق<sup>(٢)</sup> .

وكما أن للموصى أن يستعمل الحقوق التي تقرر له بصفته شريكا . ولا يعتبر ذلك تدخلا منه في الإدارة . يمكن أن يرتبط مع الشركة بم عقد من عقود العمل ، كأن يعمل محاسبا أو مراجعا ، كما يمكن أن يعمل

(١) راجع :

Ch. Chkroun.: Des droits des associés non gérants

رسالة حكوراه — بريس ١٩٥٧ ص ٣٩ — ٤٤ .

(٢) انظر في المعنى . محكمة ديجون ١٨ سبتمبر ١٩٤١ . دالروز التحليلي ١٩٤١ — ٣٣١ ، كما يمكن أن يترتب على إحصاح الموصى في استعمال حقوقه آثار خارجية قد توهم الغير بأن هذا الشريك له مكانة ما في الشركة ، يستطيع بقتضاها أن يتحدث باسمها وينوب عنها .

مديرا فنيا بالشركة بشرط ألا يخول أي سلطة لاتخاذ القرارات<sup>(١)</sup> .  
كما أن له أن يتعاقد مع الشركة — شأنه شأن الغير — ويصبح دائنا  
أو مدينا لها ، أو أن يقدم قرضا لها أو يكفلها لدى الغير<sup>(٢)</sup> .

ومباشرة لهذه الأعمال لا تؤثر على ائتمان الغير باعتبارها تقع  
في دائرة ضيقة لا تخرج عن علاقته بالشركة والشركاء . ومن ثم  
لا يترتب عليها أي مسؤولية على الشريك الموصى<sup>(٣)</sup> . وتقدير ما إذا كان  
العمل من أعمال الإدارة الداخلية أو من أعمال الإدارة الخارجية مسألة  
وقائع تفصل فيها محكمة الموضوع .

٢٣٠ — الجزء المترتب على تدخل الموصى في أعمال الإدارة

الخارجية :

المسؤولية الشخصية والتضامنية للموصى :

رتب القانون جزاء — يعتبر الى حد ما رادعا — على تدخل الشريك

(١) محكمة بوردو ١٠ مايو سنة ١٨٩٩ . دالوز ١٩٠٠ — ٢ —  
١٥٨ . وما تجدر ملاحظته ان المجموعة التجارية الفرنسية سنة  
١٨٠٧ كانت تنص في نص المادة ٢٧ منها على أنه لا يجوز للموصى ان  
يباشر أي عمل من أعمال الإدارة ، ولا ان يكون مستخدما بالشركة .  
غير أن هذا النص تم تعديل سنة ١٨٦٣ ، وواقع الأمر أنه لا تخفى الخطورة  
على ائتمان الغير من جراء شغل الموصى إحدى الوظائف الإدارية في الشركة .  
ومن ثم يجب — في نظرنا — التحفظ في تقرير حقه هذا . واستبعاده في  
بعض الأحوال التي يبين منها أن شغله لوظيفة ما في الشركة قد تؤثر  
— حسب الظروف — في ائتمان الغير .

(٢) بل ويرى بعض الفقه الفرنسي والإيطالي ، أنه ليس ثمة ما يمنع  
من أن يكون الموصى وكلاء عن الشركة بشرط أن يكون ذلك بوكالة خاصة  
وفي عملية محدودة « ريبير — روبلو ٨٨١ — ص ٤٦٤ — ٤٦٥ » ، أو أن  
يعمل كونسيل للشركة لتسهيل عملياتها مع الغير ، والتعاقد مع هذا الغير  
إذا لزم الأمر حتى لا تضعف الصنعة على الشركة « نيفانتى — ٤٠١ —  
ص ١٩١ » . غير أنه يجب — في رأينا — التحفظ في قبول هذه الآراء .  
(٣) ويرى بعض الفقه الفرنسي ، أن حق الموصى في التدخل في  
أعمال الإدارة الداخلية يمثل نفسه حقه الأساسي في الرقابة على أعمال  
الشركة . وهذا الحق لن يفتني الا إذا تنحصر هذا الشريك أعمال المديرين  
وهدى إمارتها . كما يرتبط هذا الحق بصفة المشاركة . كما أنه — في رأي  
هذا الفقه — أن جمهور الشركاء من غير المديرين يمثلون في الواقع  
« الأصل » وما المديرين في علاقتهم بالشركة إلا مجرد وكلاء . راجع :  
شوكرون . رسالة الدكتوراه — السابق الإشارة إليها راجع ص ٤٠ — ٤١ .

الموصى في أعمال الإدارة الخارجية المحظور عليه مباشرتها ، ويستثنى من هذا الجزء أن المشرع استهدف أساسا — كما استهدف من وراء الحظر — مصلحة الغير ، إذ نصت المادة ٣٠ تجارى على أنه « إذا عمل أى واحد من الشركاء الموصين عملا متعلقا بإدارة الشركة يكون ملزوما على وجه التضامن بديون الشركة وتعهداتها انتى تنتج من العمل الذى أجراه . ويجوز أن يلزم الشريك المذكور على وجه التضامن بجميع تعهدات الشركة أو بعضها على حسب عدد وجسامه أعماله وعلى حسب ائتمان الغير له بسبب تلك الأعمال » .

وعلى ما يبين من نص المادة ٣٠ تجارى أن المشرع أقام — في واقع الأمر — نوعين من الجزاء على تدخل الموصى في أعمال الإدارة الخارجية ، أحدهما ، جزاء اجبارى لا تملك المحكمة حياله أى تقدير . والثانى ، جزاء اختياري ويكون لقضاء الموضوع سلطة تقديرية في تقريره .

#### ٢٣١ — أما الجزاء الاجبارى *Sanction obligatoire*

فهو مسئولية الموصى مسئولية شخصية عن ديون وتعهدات الشركة التى ترتب على العمل الواحد أو الأعمال التى باشرها بالفعل لحساب الشركة ، ويقع هذا الجزاء بقوة القانون ، وليس للمحكمة أية سلطة تقديرية بهذا الشأن<sup>(١)</sup> . ولا تكون مسئولية الموصى الشخصية والتضامنية الا بخصوص العمل أو الأعمال التى باشرها . أما عدا ذلك فلا يكون مسئولا الا في حدود حصته .

وبدعى أنه لا مجال للمسئولية التضامنية للشريك الموصى الا اذا كانت أعماله ملزمة للشركاء ، كان يكونوا قد أجازوها صراحة أو ضمنا . وفي هذه الحالة يكون التضامن قائما بين الشركة والموصى ، وبين هذا الأخير والشركاء التضامنين ، بحيث يستطيع الدائن أن يوجه مطالبته للشركة أو لأى من الشركاء التضامنين . فضلا عن الشريك الموصى<sup>(٢)</sup> .

(١) استثنائى بخلط ٢٨ ديسمبر ١٩٢٨ . البتلان ، س ٥١ — ٨٧ .

(٢) انظر بحكمة بلريس ٦ يولية ١٨٦٥ . مبرى ١٨٦٦ — ٢ — ٢١٩ .

٢٣٢ - أما الجزء الاختياري : فيكون بتقرير مسؤولية الموصى الشخصية والتضامنية عن كافة ديون وتعهدات الشركة متى نبت للمحكمة أنه اعتاد بصفة منتظمة مباشرة أعمال الإدارة الخارجية أو أتى بعضا منها على درجة من الجسامه بحيث تؤثر على ائتمان الغير<sup>(١)</sup> ، الذى يستطيع أن يعول على انظاره من الأشياء ويعتقد فيه ويحدد موافقه على أنه شريك مسئول مسؤولية شخصية وتضامنية ، ويكون لمحكمة الموضوع سلطة تقديرية في هذا الشأن .

وهتى تقررر مسؤولية الموصى عن كافة ديون الشركة وتعهداتها ، فإنه يصبح مسئولا مسؤولية شخصية وتضامنية ليس فقط أمام الذين تعاملوا معه ، بل وأيضا أمام غيرهم من دائتى الشركة حتى أمام هؤلاء الذين اكتسبوا حقوقا في مواجهة الشركة قبل تدخله في الإدارة<sup>(٢)</sup> ، وبمعنى آخر يعتبر الموصى في هذه الحالة في ذات المركز القانونى لشريك المتضامن الذى انضم الى الشركة<sup>(٣)</sup> .

٢٣٣ - وتثور مشكلة بشأن ما اذا كان الموصى يعتبر تاجرا يجوز نشر اقلابه تبعا لافلاس الشركة ، وذلك اذا ما قررت مسؤوليته

(١) وتقرر محكمة النقض المصرية انه « اذا ثبت للمحكمة ( محكمة الموضوع ) أن الشريك الموصى قد تدخل في ادارة الشركة ونفلفل في نشاطها بصفة معتادة وبلغ تدخله حدا من الجسامه كان له أثر على ائتمان الغير له بسبب تلك الأعمال ، فإنه يجوز للمحكمة أن تعالجه بمسائلة الشريك المتضامن وتعتبره مسئولا عن كافة ديون الشركة وتعهداتها . . . . » راجع : نقض ١٥ يناير سنة ١٩٨٠ السابق الاشارة اليه .

(٢) فيفاننى . المرجع السابق ٤٠٤ - من ١٩٣ . وفي رابنا أن هذا هو الذى يجب اعتماده في القضاء المصرى . باعتبار أن الموصى يعمه في هذه الحالة بمسائلة شريك متضامن انضم الى الشركة . وما دامت مسؤولية الذى ينضم الى الشركة تشمل كافة ديون الشركة السابقة واللاحقة على دخوله ، فإنه يجب أعمال ذات الحكم . ولذلك لا نرى أى سبب لتزدد الفتة المصرى في هذا الشأن الذى لا يقرر مسؤولية الموصى عن جميع الديون الا بالاثبات للديون التى ترتبت منذ تدخله في الإدارة . انظر انجم الفولى من ١٢٥ .

(٣) في هذا المعنى نقض فرنسى ٢٥ نوفمبر ١٩١٣ دالوز ١٩١٧ ١ - ١٦٨ ، ومحكمة ياريس ١٠ يناير ١٩٥٨ دالوز ١٩٥٨ - ٢٩٤ .

الشخصية والتضامنية عن كافة ديون الشركة وتعهدها • ويتردد انفق والقضاء في فرنسا في الاجابة على هذا التساؤل • ويقرر الرأي الغالب أنه لا يوجد ارتباط أساسا بين تقرير مسؤولية الموصى عن ديون الشركة في حال تدخله في الادارة ، وبين اكتساب صفة التاجر <sup>(١)</sup> ، بحسبان أن تقرير مسؤوليته الشخصية والتضامنية قصد به حماية الغير • بينما اكتساب صفة التاجر تقوم بصفة أساسية على احتراف الأعمال التجارية • ومع ذلك يترف هذا الرأي للموصى بصفة التاجر كلما كانت أعمال الادارة الخارجية التي يباشرها يمكن القول معها : نظرا لعددتها أو بساطتها - أنها تشكل احترافا للأعمال التجارية وأن الموصى قد اتخذ أمام الغير صفة الشريك المتضامن <sup>(٢)</sup> • كما يجب تقرير ذات الحكم ، واعتبار المودع تاجرا ، متى ثبت أنه كان قد اتخذ الشركة ستارا لقيامه بأعمال تجارية محالًا بذلك تفادى اكتسابه لصفة التاجر وما يترتب على ذلك من آثار سيما شهر الافلاس <sup>(٣)</sup> •

ونرى من جانبنا أنه ليس ثمة ما يمنع من اعتبار الموصى تاجرا في جميع الأحوال التي تتقرر فيها مسؤوليته الشخصية والتضامنية عن كافة ديون الشركة ومعهدها متى كانت الشركة تراول أعمالا تجارية ، ذلك لأنه فضلا عن أن تقرير مسؤوليته على هذا النحو يعنى أنه أصبح في ذات المركز القانوني للشريك المتضامن وهو تاجر ، فإن ذلك أمر يقتضيه أيضا حماية الغير التي كانت وراء الخطر على تدخله في أعمال ادارة الشركة الخارجية • وقد أقرت محكمة النقض المصرية <sup>(٤)</sup> - أخيرا - هذا الذي نراه •

---

(١) راجع : Thalle, Pic . المرجع السابق ، ج ١ - ٥٤٠ •  
ليون كان - رينو ٥٠٦ - ص ٤٧٩ ، هابل - لاجارد ٤٨٩ - ٦١٢ ،  
رينو - بلو ٨٨٢ - ص ٤٦٥ • وراجع مع ذلك عكس هذا  
Houpin-Bosvieux . المرجع السابق ج ١ - ٢٧٥ •

(٢) محكمة باريس ١٠ يناير ١٩٥٨ المشار اليه •

(٣) راجع في هذا نقض تجساري فرنسي ٢١ يوليو ١٩٥٢ • دالبوز  
١٩٤٢ - ٧٧٢ مع تعليق Copper-Royer •

(٤) راجع : نقض مصري ١٠ يناير ١٩٨٠ السابق الإشارة اليه •

### رجوع الموصى على الشركاء المتضامنين :

٢٣٤ — بينا أن تقرير مسئولية الموصى الشخصية والتضامنية عن ديون الشركة وتمهدها في حال تدخله في أعمال الإدارة الخارجية قصد به أساسا حماية الغير الذى يؤثر في ائتمانه مخالفة الموصى لهذا الحظر القانونى ، ومن ثم فإن اعتباره مسئولا مسئولية شخصية وتضامنية لا تكون الا أمام الغير . أما في العلاقة بينه وبين الشركاء ، فيظل دائما هو الشريك الموصى الذى حددت مسئوليته في الشركة بقدر ما أسهم به رأس المال<sup>(١)</sup> . ولذلك فإنه من المقرر — كقاعدة عامة — أن للشريك الموصى حق الرجوع على الشركاء المتضامنين بما دفعه زيادة عن قيمة حصته في الشركة .

غير أن أعمال تلك القاعدة يتوقف على ما اذا كان تدخل الموصى في الإدارة قد تم بناء على موافقة هؤلاء الشركاء ، أم أن تدخله جاء تلقائيا ودون أجازة منهم .

٢٣٥ — ففي الحالة الأولى : وهى تدخل الموصى بناء على موافقة الشركاء ، كان يكون قد عين من قبلهم مديرا للشركة ، أو أن يكون قد قام بتلك الأعمال بناء على تفويض خاص صادرا عنهم ، فإنه ليس ثمة مجال للتردد في القول بحق الموصى في الرجوع على الشركاء المتضامنين لمطالبتهم بما أوفاه زائدا عن حصته في الشركة ، ويكون له أن يؤسس رجوعه عليهم بما ربطهم وإياه من علاقة تماقدية غالبا ما تكون وكالة<sup>(٢)</sup> .

### ٢٣٦ — أما في الحالة الثانية : وهى أن يكون تدخل الموصى

---

(١) ويرى الفقه الإيطالى أنه بموافقة الشركاء المتضامنين على تدخل الموصى في الإدارة ، وقى هذا الفرض تكون الشركة قد تحولت بالنسبة لهم والموصى شركة تضامن . راجع نيفلتى — ٤٤ — ص ١٦٥ . ويكون الموصى بمثابة « الشريك المتضامن » الذى حددت مسئوليته في الشركة بتدبير حصته فيها . وهو الأمر الجائز في علاقة الشركاء بعضهم البعض .

(٢) ولا مجال هنا للقول بالمسئولية التضامنية حيث لا تكون الأعمال التى قام بها الموصى ملزمة للشركة أو للشركاء .

في الإدارة قد جاء تلقائيا دون تفويض أو موافقة الشركاء ، فإن هذه الأعمال لا تلزم الشركة أصلا أو الشركاء ، ويكون الموصى مسئولاً عنها مسئولية شخصية أمام الغير . ولا يكون له أساسا حق الرجوع عليهم بما أوفاه زائدا عن حصته ما غير أن هذا لا يمنع من امكان رجوعه عليهم طبقا للقواعد العامة في الإثراء بلا سبب أو الفضالة متى عادت أعماله على الشركة وعلى الشركاء المتضامنين بفائدة ، ويكون رجوعه فقط في حدود ما أثرت به ذمة الشركة والشركاء .

# الفصل الثالث شركة المحاصة

Société en Participation

١٠٠

تعرف المجموعة التجارية المصرية به كما هو الحال بالنسبة  
لمجموعة التجارية الفرنسية ، نوعا ثالثا من شركات الأشخاص . هي  
شركة المحاصة . وقد كانت المجموعة الفرنسية ( م ٤٤ ) ، قبل قانون  
الشركات الفرنسي الجديد سنة ١٩٦٦<sup>(١)</sup> تطلق عليها جمعية المحاصة  
Association en participation نظرا للطبيعة الخاصة لهذه  
اشركة . غير أن الفقه كان يرفض دائما تلك التسمية باعتبار أن المحاصة  
هي شركة يعني الأعضاء فيها تحقيق أرباح مادية ، بينما الجمعية هي  
تألف انساني Collectivité humaine يسمى الى تحقيق غرض  
اجتماعي أو ديني ، ولا يستهدف الربح المادي .

## تعريف شركة المحاصة :

٢٣٧ — ولقد اعتبرت المجموعة التجارية المصرية أحد أنواع  
الشركات ، وعرفت المادة ٥٩ بقولها « تعتبر أيضا بحسب القانون  
الشركات التجارية التي ليس لها رأس مال شركة ، ولا عنوان شركة ،  
وهي المسماة بشركات المحاصة » . والواقع أن ما جاء بالمادة ٥٩ ليس  
بتريفا لهذه الشركة بقدر ما هو سرد لبعض خصائصها<sup>(٢)</sup> .

(١) نظم قسانون الشركات الفرنسي هذه الشركة في المواد من  
٤١٩ الى ٤٢٢ ، وأطلق عليها لأول مرة في التشريع الفرنسي — كلمة  
Si jeté أي شركة [ م ٤١٩ ] ، ثم عاد سنة ١٩٧٨ ونظمتها في القانون  
الذي من المواد ١٨٧١ الى ١٨٧٣ .  
(٢) ولقد عرفتها بعض التشريعات العربية ، تعريفنا لكبر دقة مثل =

ويمكن لنا تعريف شركة المحاصة بأنها عقد يتمخض عنه شركة مستترة ليس لها وجود أو ذاتية على السطح القانوني ، وإنما تقوم فقط في العلاقة فيما بين المتعاقدين ( الشركاء ) . ويقوم بإدارتها وأعمالها أحد الشركاء ( أو أكثر ) باسمه ، ويبدو للغير وكأنه يتعامل أيضا بحسابه الخاص <sup>(١)</sup> .

### ٢٣٨ - الخصائص العامة لشركة المحاصة :

١ - شركة المحاصة من شركات الأشخاص . ومن ثم فإن أقدار الشركة ترتبط بأقدار الشركاء فيها ، فموت أحدهم أو شح عساره أو إفلاسه أو انسحابه وخروجه من الشركة يقترب عليه انحلال للشركة بقوة القانون ، ما لم يتفق الشركاء على خلاف ذلك <sup>(٢)</sup> .

٢ - نصيب الشريك هو حصة ، ومن ثم لا تكون قابلة للتنازل

يقتضى قانون الشركات التجارية الكويتي ( م ٥٦ ) وهو الذي يعرفها بأنها « شركة تجارية تتعدد بين شخصين أو أكثر على أن تكون الشركة مقصورة على العلاقة فيما بين الشركاء ، فلا تسرى في حق الغير » . ويكاد ينطبق هذا التعريف مع بعض التعريفات العربية الأخرى ، مثل القانون العراقي ( م ٣٥ شركات ) ، والقانون السوري ( م ٣٣١ تجاري ) . والقانون اللبناني ( م ٢٤٧ تجاري ) ، فضلا عن القانون الفرنسي أما تعريف القانون الألماني ( مادة ٥٩ من المجموعة الألمانية ) فيكاد يتطابق مع تعريفها في القانون المصري راجع : مؤلفنا : في للشركات في القانون المقارن - ٣١٠ - ص ٢٦٦ - ٢٦٩ .

(١) وقد عرفها مشروع قانون الشركات بأنها « هي التي لا تعد لإطلاع الغير عليها ولا تكون لها شخصية اعتبارية ، ولا تخضع لإجراءات الشهر المقررة للشركات الأخرى » .

ويرى غيلاني ، أن شركة المحاصة ليست شركة بالمعنى الدقيق ، وإنما هي عبارة من عقد يتوازي في شروط انعقاده وآثاره مع عقد الشركة ، سيما بالنسبة لتوزيع الأرباح والخسائر بين الأعضاء فيه . راجع غيلاني . المرجع السابق ج ٢ - ٨٢٠ - ص ٧١٦ وما بعدها . وراجع أيضا : Ed. Martine; Les prob  
lemes de qualification à propos des Sociétés en participation. Rev.  
Trim dr. Comm. 1959. P. 41 à 62.

(٢) نقض فرنسي ١ مارس ١٨٨٦ - دالوز ١٨٨٦ - ١ - ٦٥ تعليق  
Thaller وقارن مع ذلك نقض فرنسي ٧ يناير ١٩٣٦ - جري ١٩٣٦ - ١ - ١٣٠.

أو الانتقال إلى الورثة ، وإنما يجوز ذلك بموافقة كل أو غالبية الشركاء حسب تصوص العقد<sup>(١)</sup> . على أن تقديم الحصة لا يعتبر تقديماً للحصة في شركة على وجه دقيق ، حيث لا تسكن في ذمة الشركة التي لا تتمتع بالشخصية القانونية<sup>(٢)</sup> ، (٣) .

٣ - تعتبر شركة المحاصة أساساً من الشركات التجارية ، غير أنه ليس ثمة ما يمنع قانوناً من أن تكون شركة مدنية متى تكونت بفرض القيام بأعمال لا تدخل في عداد الأعمال التجارية .

٤ - لا يكتسب الشركاء المحاصيون إصفاة للتاجر ، ولو كانت الشركة تجارية ، إلا أن يكونوا قد اكتسبوا هذه الصفة بسبب احترافهم للأعمال التجارية .

**الخاصية الرئيسية المميزة لشركة المحاصة : انعدام شخصيتها القانونية :**

٢٣٩ - تخضع شركة المحاصة لما تخضع له الشركات عموماً من أركان موضوعية عامة وإرشاءاً لمطلب سببه وأركان موضوعية خاصة : تعدد الشركاء - تقديم المصص - نية المشاركة .

غير أن هذه الشركة تنفرد عن الشركات الأخرى بخاصية أساسية تميزها . ولقد اختلف الفقهاء في تبيان هذه الخاصية المميزة لشركة المحاصة . فذهب رأي في الفقه الفرنسي التقليدي وأحكام القضاء

(١) نقض فرنسي ١٩ يوليو ١٩٢٢ . سري ١٩٢٢ - ١ - ٢٢٩ تعليق Rousseau والواقع من الأمر أن عدم تداول الحصة وانتقالها إلى الورثة نتيجة حتمية لطبيعة هذه الشركة باعتبارها شركة مستترة لا وجود لها على السطح القانوني . وقد اعتمد المشرع الفرنسي بالنص على ذلك صراحة في المادة ٤٢٢ من قانون الشركات .

(٢) راجع : نقض فرنسي (جنائي) ١٦ أبريل ١٩٧٥ - دالوز ١٩٧٦ - ع ١٨ - ص ٧٧ تعليق بوسكوي .

(٣) راجع :

E. Massin : La cession des droits dans les sociétés en participation. in Rev. general de droit et legislation

١٩٧٢ ص ٦٢٥ .

التقديم ، بأن أهم ما يميز هذه الشركة هي أنها شركة مؤقتة *Société momentanée* ، بعملية واحدة أو عدة عمليات متسلسلة ومحدودة<sup>(١)</sup> . واستند هذا الرأي الى نص المادة ٨ من المجموعة التجارية الفرنسية ، وهو نص المادة ٦٠ من المجموعة التجارية المصرية ، والذي يقول لا تختص هذه الشركات ( شركات المحاصة ) بعمل واحد أو أكثر من الأعمال التجارية » .

غير أن هذا الرأي قد حججه الفقه والقضاء بحسبان أنه ليس ثمة ما يمنع قانونا من أن تعد شركة المحاصة للقيام بعمليات معقدة . ولذا قد تطول أو تتولزى مع الشركات الأخرى .

لذلك ذهب رأي آخر الى أن أهم ما يميز شركة المحاصة ، هي أنها شركة مستترة *Occulté* ، تتكون في الخفاء فيما بين الشركاء ولا يعلم بها الغير بالوسائل القانونية كالنشر والنشر ، أو التوقيع على المعاملات بعنوان يضم اسم الشركاء فيها . والخفاء هنا هو إرادى *Volontaire* ، وليس ذلك الخفاء الناتج من عدم كتابة العقد أو عدم اتخاذ إجراءات النشر والنشر<sup>(٢)</sup> . ولا يغير من هذا الخفاء ، كين أن الغير يعلم فعلا لا قانونا بهذه الشركة . كلمه بها عن طريق الاذاعات أو الاعلانات الحائطية . أو أن يكون الشركاء فيها قد قيدوا أسماءهم في السجل التجارى بصفتهم الشخصية<sup>(٣)</sup> . فإذا ما فقدت الشركة صفة الاستتار هذه ، فإنها تفقد بالتالى طبيعتها كشركة محاصة منتظمة . وتنتقل الى شركة أخرى غير منتظمة ، شركة واقع ، غالبا ما تكون شركة تضامن<sup>(٤)</sup> أو شركة توصية بسيطة<sup>(٥)</sup> .

(١) راجع : *Pardessus* . المرجع السابق - ج ٤ - رقم ١٠٤٦ ،  
وايضا محكمة Douai ٤ فبراير ١٨٧٥ دالوز ١٨٧٧ - ٢ - ٢٤٠ . ومحنة  
Dijon ٢٨ مايو ١٨٨٠ جريدة الشركات ١٨٨٠ - ٥٠١ .  
(٢) انظر محكمة Lyon ١٤ أكتوبر ١٩٤٦ J.C.P. ١٩٤٧ - ٢ -  
٢٨٥٨ مع تعليق *D. Bastian* ، نقض مصرى ٣١ يناير سنة ١٩٥١ -  
طعن رقم ٢٨ لسنة ٢٠ . الموسوعة الذهبية ج ٦ - ص ٥٧٥ .  
(٣) محكمة Bourdeaux ٢٩ نوفمبر ١٩٤٩ . دالوز ١٩٤٩ - ٤٠٣ .  
(٤) نقض تجارى فرنسى ٤ فبراير ١٩٥٨ ، دالوز ١٩٥٨ - ٦١٧ .  
مع تعليق *Noiret* .  
(٥) محكمة باريس ٧ فيفبر ١٩٦٤ J.C.P. ١٩٦٥ - ٢ - رقم ١٤٧١٨  
تعلقى *Deperch* .

٢٤٠ — غير أن الفقه الحديث انتقد — بحق — هذا الميار

لقصوره باعتبار أن الخفاء ليس الا معيارا سلبيا ، لا يكفي للتمييز بين شركة المحاصة وبينها من الشركات التجارية الأخرى التي قد يعمل الشركاء عن عمد نشرها والاشهار عنها<sup>(١)</sup> ، أو الشركات المدنية التي لا تخضع أصلا للنشر والنشر . فشركات التضامن والتوصية مثلا قد تكون مستقرة متى أهل الشركاء عن قصد القيام بإجراءات النشر والنشر القانوني . ولا يستطيع الشركاء التمسك في مواجهة الغير بهذا الإهمال للقول بأن الشركة هي شركة محاصة<sup>(٢)</sup> . كذلك لا تخضع الشركات المدنية — كما سبق القول — لإجراءات النشر والنشر ، ومن ثم يمكن أن تكون شركات خفية ، ولا يغير ذلك من طبيعتها كشركات مدنية<sup>(٣)</sup> . ولا يخفى ما لضرورة التفرقة بين شركات المحاصة وما يختلط بها من الشركات الأخرى المستقرة من أهمية بالغة<sup>(٤)</sup> .

ونرى مع الرأي الراجح في الفقه أن أهم ما يميز شركة المحاصة عن غيرها من الشركات الأخرى ، ليس هو الخفاء في حد ذاته ، وإنما انعدام وجود هذه الشركة على السطح القانوني ، لا ليس لها كينونة ذاتية أو شخصية قانونية<sup>(٥)</sup> .

وانعدام الشخصية القانونية لشركة المحاصة هو الذي يميزها — بحق — عن غيرها من الشركات الأخرى التي قد تكون مستقرة . فشركات التضامن والتوصية التي لم تشهر لها شخصيتها القانونية .

(١) راجع في هذا : Ed. Martine . المثال السابق ص ٥٢ ، ويرى — روبلو المرجع السابق .

(٢) انظر : محكمة ليون Lyon ١٤ أكتوبر ١٩٤٦ المشار إليه .

(٣) في هذا المعنى : Ed. Martine المثال السابق .

(٤) فإذا كانت الشركة المستقرة شركة تضامن مثلا ، كان لذاتها الرجوع — كما رأينا — على أي من الشركاء فيها والمطالبة بكل ديون الشركة ، أما إذا كانت الشركة المستقرة هي فعلا شركة محاصة ، فلا يستلزم — كما سنفى — الدائن الرجوع على أي من الشركاء فيها . وليس له من مدبر الا مدير المحاصة .

(٥) راجع : نقض مصرى ٣١ مارس ١٩٦٨ — المجموعة — ص ١٩٠ ص ٥٨٨ .

غاية ما في الأمر أنه لا يجوز الاحتجاج بهذه الشخصية على الغير  
الا بعد تمام إجراءات النشر والنشر . كذلك تتمتع الشركات المدنية  
بالشخصية القانونية رغم عدم النشر والنشر حيث لم يستلزمه القانون  
المدنى<sup>(١)</sup> .

٢٤١ - ويترتب على انعدام الشخصية القانونية لشركة  
المحاصة نتائج هامة منها : عدم وجود عنوان للشركة يتم التوقيع به على  
المعاملات مع الغير . اذ تتم المعاملات باسم مدير أو مديري المحاصة<sup>(٢)</sup> .  
وليس لها موطن ، أو مركز للإدارة ، ولا يمكن أن ترفع منها أو عليها  
الدعوى . كما أنه ليس لها رأس مال بمفهومه كضمان للدائنين ،  
إذ لا يوجد دائنون لهذه الشركة ، حيث تنعدم شخصيتها . ولا يكون  
لهؤلاء من مدين إلا مدير المحاصة أو الشريك الذي يتعامل معه .  
وما دامت الشخصية القانونية للشركة معدومة فإنه لا يتصور شهر  
إفلاسها . وإنما يمكن شهر إفلاس مدير المحاصة متى كان مكتسباً لصفة  
التاجر . ويعتبر الشريك مدير المحاصة وكيلًا عن الشركاء وليس وكيلًا  
عن الشركة<sup>(٣)</sup> .

وخلاصة القول أنه إذا كانت الشركة بوجه عام تتكون من  
شطرين ، أولهما العقد وثانيهما الشخصية القانونية ، فإن شركة المحاصة  
لا يتوافر لها من الهيكل القانوني للشركة إلا الشطر الأول ، وهو العقد .

---

(١) نقض فرنسي ٢٢ فبراير ١٩١٠ . مسرى ١٨٩٢ - ١ - ٧٣ تعليق  
Meynial

(٢) ولا بغير من ذلك أن يكون للشركة عنوان ، طالما أن هذا  
العنوان لم يستعمل في التوقيع على مطلوبات المدير مع الغير . ويظهر  
الشركة على مسرح الحياة القانونية كشخص معنوي .  
راجع :

D. Bastian. Rep. Dall. V. Association en participation N. 25.

(٣) وعلى هذا النحو ، وحيث تنعدم الشخصية القانونية للشركة ،  
يخضع مدير المحاصة لأحكام خيانة الأمانة أن هو بسدد حمص الشركاء  
راجع : نقض جنائي فرنسي ١٦ أبريل ١٩٧٥ السابق الإشارة إليه .

### نبذة عن تاريخ شركة المحاصة :

٢٤٢ — رأينا أن عقد القرض بفائدة والذي انتشر في القرون الوسطى ، وعرف باسم « الكومندا » Commanda ، قد انتهى به التطور الى ابراز شركة التوصية . وقد كانت شركة تتم في الخفاء بين من يقدم المال ومن يقوم بالعمل نظرا لتحريم الكنيسة آنذاك للقرض بفائدة ، باعتباره نوعا من الربا . ولما جاء القرن الثامن عشر حدث تحويل في شركة التوصية نتيجة لاتخاذها عنوانا واقامة نظام لشهرها وظهورها بصفة علنية على السطح القانوني كشخص معنوى . وبقيت الصورة البدائية لعقد القرض — باعتباره شركة خفية — لتتولد عنها شركة المحاصة<sup>(١)</sup> . وعلى ذلك يمكن القول بأن نشأة شركة المحاصة قد عاصرت نشأة شركة التوصية .

ولم يتكلم لائحة جاك سافاريه ( سنة ١٦٧٣ ) عن شركة المحاصة . ذلك لأن هذه اللائحة قد اهتمت أساسا بالشركات التي تخضع لاجراءات النشر والنشر<sup>(٢)</sup> . وان كان سافاريه قد تعرض بالذكر لهذه الشركة في كتابه « التاجر المثالي » Le Parfait Negociant ، وكان يطلق عليها الشركة « منفصلة الاسم » Société anonyme ، أى الشركة المجولة التي لا يعلم بها أحد<sup>(٣)</sup> .

وتستغل شركة المحاصة حاليا مكانا بارزا في الواقع القانوني<sup>(٤)</sup> ،

---

(١) راجع في هذا المعنى P. Pic : Des Sociétés Commerciales chez Thaller 1908 t. I. N° 97 p. 108-109.

وايضا ثيوت انيس . المرجع السابق ص ١٥٠ .

(٢) بيري — روبلو — ٨٨٨ — ص ٤٦٨ .

(٣) راجع : Jacque. Savary; Le Parfait Negociant éd 1842 t. I. P. 363.

ويوجد في القانون الانجليزي شبيه لهذه الشركة ، وهي عبارة عن شركة جانبية توجد غالبا الى جانب شركة ظاهرة ، وتسمى بالشركة النائمة . Sleeping partner

(٤) وتستعمل هذه الشركة — الآن — بهدف التعاون — غير المعلن — بين الشركات الضخمة لا سيما في استغلال المخترعات ووسائل التكنولوجيا . راجع J. Boursican La Franchise Commerciale ملخص لرسائله للدكتوراه — تولوز ١٩٧٢ — المنشور في مجلة Petites officines ١٩٧٣ من ٧٢ — ٩٢ .

على ما يبين من أحكام القضاء ، وذلك نظرا لما تتميز به هذه الشركة من سهولة من حيث انعقادها ، وملاءمتها لجميع الملائسات والظروف ، وتحقيقها لرغبة البعض - وهم كثيرون - ممن يريدون مباشرة التجارة دون أدنى ظهور . وتنتشر هذه الشركات على وجه الخصوص في القرى المصرية سيما عند بدء جنى المحاصيل الرئيسية ، كما تستعمل الشركة كاتفاق يقصد به أساسا تنسيق التنافس واحتكار الأسواق<sup>(١)</sup> ، أو بين تجار بعض السلع ذات الأهمية الخاصة كالأحجار الثمينة . كما يمكن أن تقوم بين أشخاص بغرض الحراسات والأبحاث<sup>(٢)</sup> ، وبين معاوولى البناء والتشييد<sup>(٣)</sup> .

ونقسم دراستنا لشركة المحاصة الى أربعة فروع : الفرع الأول : من تكوين الشركة وإثباتها . الفرع الثانى : النظام القانونى للحصص . الفرع الثالث : إدارة الشركة . الفرع الرابع : انقضاء الشركة وتصفياتها :

## الفرع الأول

### تكوين شركة المحاصة وإثباتها

#### أولا : تكوين الشركة :

٢٤٣ - تخضع شركة المحاصة ، باعتبارها عقدا ، للأحكام الموضوعية العامة ، وهى رضا الشركاء وأهليتهم . والمحل والسبب المشروع ، وباعتبارها شركة ، يجب أن تستوفى الشروط الموضوعية الخاصة ، وهى تعدد الشركاء ، وتقديم الحصص ، ونية المشاركة وتقسيم الأرباح والخسائر<sup>(٤)</sup> . ولا تخضع الشركة ، فيما عدا ذلك ، لأية أركان

(١) انظر محكمة Lyon ١٢ يونيو ١٩٦١ . دالوز ١٩٦١ - ١٤٨  
٢ - مع تعليق F. Geré .

(٢) نفخس تجارى فرنسى ٢١ نوفمبر ١٩٦٧ J.C.P. ١٩٥٠ -  
٢٣٩ مع تعليق D. Bastian .

(٣) راجع : نفخس فرنسى ٢ ديسمبر سنة ١٩٧٥ J.C.P. ١٩٧٦  
رقم ٢٨٣٦٠ .

(٤) ويمسطيع الشركاء الاتفاق على ألا يتحمل إحداهم إلا نصيبا معينا =

شكلية من كتابة أو شهر ، سواء أكان الشهر قانونيا أو عن طريق السجل التجاري . بل إن الأشهار عن الشركة واعلامها للغير يتعارض - كما رأينا - وطبيعتها كشركة مستترة لا وجود لها على السطح القانوني وقد أشارت الى ذلك المادة ٦٤ تجارى بقولها « لا يلزم في شركات المحاصة التجارية اتباع الاجراءات المقررة للشركات الأخرى » .

غير أن عدم كتابة عقد شركة المحاصة ، أمر قاصر على شركات المحاصة التجارية . أما شركات المحاصة المدنية فيلزم لصحتها أن يكون عقدها مكتوبا<sup>(١)</sup> ، اعمالا لحكم المادة ١٠٧ م مدنى ، والتي تشترط لصحة الشركة بوجه عام ضرورة كتابة العقد ، إذ لم يستثن هذا النص من تلك القاعدة العامة شركة المحاصة . وعلى ذلك يجب أن يكون عقد شركة المحاصة المدنية مكتوبا ولو لم يتجاوز رأس المال مبلغ العشرين جنيها انجائز اثباتها باليمين .

## ثانيا : اثبات شركة المحاصة :

٢٤٤ - وإذا كانت شركة المحاصة التجارية لا يلزم كتابة عقدها<sup>(٢)</sup> ، ولا تخضع - بطبيعتها - لأية إجراءات الشهر والعائنية . فكيف يمكن اثباتها إذن ؟

---

== من الخسائر أى في حدود ما أسهم به في رأس المال - كما هو الحال بالنسبة للمؤمن وهما يقال انها شركة محاصة بالتوصية Société en Participation en Commandite . ، وراجع في ضرورة توافر نية المشاركة لكي تكون هناك شركة محاصة : نقض مرنسى ٢٢ مايو سنة ١٩٧٠ - مجلة الشركات ١١٧١ ص ٦٦ تطبيق بولوك .

(١) بحكمة اكس نوفمبر ١٩٥٠ J.C.P. ٦٩٥٢ - ٢ - ٦٢٥٧ ، مجسن شليف . ص ٢٢٨ . راجع عكس . اكنم الخولى ص ١٢٢ حيث يرى أنه لا يلزم لصحة شركة المحاصة المدنية أن يكون مقدها مكتوبا بحسبان أن هناك صلة حتمية بين تمتع الشركة بالشخصية المعنوية من جهة واشتراط الكتابة في عقدها من جهة أخرى .

(٢) ويشر تكيف عقد شركة المحاصة ، لا سيما في اركانها الخاصة ، بمقتضى الصماب . مردها في الواقع ، ما قد يختلج أحسابنا بهذا العقد من عقود أخرى ، مثل عقد القرض اشتراط اقتسام "رباح" ، أو عقد العمل .

ويتبر هذا التساؤل اضطراباً في الفقه وأحكام القضاء المصري ، اضطراب لم يكن له — في نظرنا — من دواعٍ ومروءة ذلك الى التناقض الظاهري بنصوص المواد ٦٣ ، ٦٤ من المجموعة التجارية . فيما تضع هذه المادة الأخيرة ( ٦٤ ) قاعدة أساسية فحواها أنه لا يلزم في شركات المحاصة اتباع الإجراءات المقررة للشركات الأخرى . ومن ثم لا تعتبر الكتابة ركناً فيها ويجوز إثباتها — ما دام الأمر كذلك — بكافة وسائل الإثبات ، نجد أن المادة ٦٣ سبق لها — ظاهرياً — أن حددت وسائل إثبات شركة المحاصة إذ تضمنت على أنه « يجوز إثبات وجود شركات المحاصة بإبراز الدفاتر والخطابات » .

ولقد ذهب البعض من الفقه المصري<sup>(١)</sup> ، وكثير من أحكام القضاء<sup>(٢)</sup> استناداً الى نص المادة ٦٣ تجارى الى القول بأنه لا يجوز إثبات شركة المحاصة بغير الدفاتر والخطابات ، ومن ثم لا يقبل إثبات هذه الشركة بالبينة والقرائن بخصيان أن ما جاء بنص المادة ٦٣ قد ورد على سبيل الحصر . والنص على جواز إثباتها بالدفاتر والخطابات يعنى

— مع الاشتراك في الربح ، بل قد يخطط عقد المحاصة — أحياناً — مع عقد الوكالة بالمؤولة .

ويرى القضاء الفرنسي بل ويتشدد في ذلك أن محك التفرقة في هذا الصدد يجب أن يكون بالرجوع الى نية المشاركة ، بحيث اذا تبين من الوثائق غياب هذه النية فإن ذلك يعنى انعدام أى رابطة حقيقية للتعاون — كشركة — بين الشركاء المزعومين . وعلى ذلك يتمين على قاضي الموضوع تقضى حقيقة الرابطة في العلامة ما بين أطراف هذه العقود تكفي هذا العقد لرقابة محكمة القضاة .

راجع : نقض فرنسي ٥ نوفمبر ١٩٧٤ — مجلة الشركات ١٩٧٥ ص ٤٩٢ مع تعليق جيبون ، نقض فرنسي ٨ يناير ١٩٧٥ — المجلة السابقة ١٩٧٦ ع ٢ — ص ٣٠١ محكمة بريف — ٧ نوفمبر ١٩٧٥ — المجلة الفصلية ١٩٧٦ ع ٢ ص ٣٦٤ — ٣٦٥ استئناف ليون ( غرفة ٢ ) ٢٠ ديسمبر ١٩٨٥ — دالوز ١٩٨٦ ع ٢٤ — ص ٢٩٩ .

(١) المرحوم الأستاذ على الزيني . اصول القانون التجارى . نبذة ٣٣١ ص ٢٤٥ ، كليل ملش ص ٥٢٤ .

(٢) ديمور الجزئية ٦ يوليو ١٩٢٠ . المجموعة الرسمية ، الفهرس العشري ص ١٣٠ رقم ٩٩٤ ، استئناف مصر ٢٤ ديسمبر ١٩٢١ . المرجع السابق رقم ٩٩٥ ، بنى سوف ٢٠ مارس ١٩٢٨ . الحصاة السنة ٨ ص ٩١٢ رقم ٥٥١ ، ديپاى الجزئية ٢٩ أكتوبر ١٩٣٦ الحصاة . من ١٧ — ٢٤٩ رقم ١٦٧ .

منى إمكان اثباتها بوسائل أخرى . كما أن المشرع بما نص عليه في المادة المذكورة « لم يشأ أن يجمع اثبات شركات المحاصة تحت رحمة الشهود » (١) . بيد أن غالبية الفقهاء (٢) وأحكام القضاء ، سيما قضاء النقض (٣) ذهبت الى عكس هذا الرأي ، ورأت في تعداد المادة ١٣ تعداداً غير مانع أو جامع ، فهو تعداد على سبيل التمثيل ، وما النص على الاثبات بالدفاتر والخطابات الا من قبيل ذكر وسائل الاثبات الأكثر شيوعاً في هذه الشركات (٤) . وعلى ذلك فكما يجوز اثبات شركات المحاصة التجارية بالدفاتر والخطابات ، يجوز اثباتها كذلك بكافة وسائل الاثبات الأخرى كالبينة والقرائن والاقرار (٥) . وهذا أمر يقتضيه طبيعة تلك الشركة باعتبارها شركة خفية قائمة فقط بين الشركاء ولا تخضع بطبيعتها لأية إجراءات للشهر والعلانية .

أما فيما يتعلق بشركات المحاصة المدنية فيلزم لاثباتها - في رأينا - أن يكون عقدها مكتوباً ولو كان موضوع النزاع لا يقل عن عشرين جنيتها . القدر الجائر اثباته بالبينة طبقاً لقانون الاثبات الجديد .

#### (١) على الزيني . المرجع السابق .

(٢) المرجع المذكور محمد كامل مرسي شرح القانون المدني الجديد - ج ٢ ص ٤٢٤ - ٤٢٤ ، محسن شفيق ص ٢٣٩ ، لكرم الخولي ص ١٣٢ .  
(٣) استئناف مصر ٢١ أكتوبر ١٩٣٥ . المحل ص ١٦ ص ٣٩٤  
رقم ١٧٥ ، نقض ٧ فبراير ١٩٤٦ . مجموعة القواعد - ج ١ ص ٦٨٩  
رقم ٩ ، نقض جنائي ٢٧ مايو سنة ١٩٤٦ . مجموعة القواعد - ج ٢ - ٧٧٦ رقم ٣ .

(٤) في هذا المعنى : محكمة شبين الكوم الجزئية ٢٤ أكتوبر ١٩٢٨ .  
المجموعة الرسمية ص ٤٠ - عدد ٤ - رقم ٩١ .

(٥) وقد أقر ذلك مشروع قانون الشركات في المادة ١٦٥ إذ نص على جواز اثبات هذه الشركة بجميع طرق الاثبات المقبولة في المواد التجارية . وهذا ما نذهب إليه بالتشريعات العربية المغاربية ، كالتقانون الكويتي ( م ٥٨ شركات ) والقانون العراقي ( م ٢٧ شركات تجارية ) والقانون السوري ( م ٣٢٢ تجاري ) ، والمادة ٢٤٩ ، من القانون التجاري اللبناني راجع : مؤلفنا في الشركات التجارية في القانون المغاربي - المرجع السابق - ٣٢٠ - ص ٢٧٧ - ٢٧٨ .

## الفرع الثاني النظام القانوني للحصص

٢٤٥ - يلتزم الشركاء في شركة المحاصة ، شأنها في ذلك شأن الشركات الأخرى بتقديم الحصص<sup>(١)</sup> . ذلك لأن تقديم الحصص - كما رأينا - أحد الأركان الأساسية التي تقوم عليها الشركة ، ولا توجد شركة - بالمعنى القانوني - بدون حصص . وكما يمكن أن تكون الحصصة مالا نقديا أو عينيا ، يمكن أن تكون حصصة بالعمل في هذه الشركة<sup>(٢)</sup> . غير أن الحصص لا تنتقل إلى ملكية الشركة حيث تتعدم شخصيتها القانونية وليس لها ذمة تسكن فيها<sup>(٣)</sup> .

ويقتضى الأمر أن يتفق الشركاء على النظام القانوني الذي يسرى على الحصص مادام يستحيل قانونا صيروتها ملكا للشركة كما هو الحال في الشركات الأخرى . ولا يخلو الحال من ثلاث فروض ، إما أن يحتفظ كل شريك بملكته للحصة ، أو تنتقل ملكية الحصص إلى المدير ، أو أن يتفق الشركاء أخيرا على أن تكون الحصص مملوكة بينهم جميعا على الشيوع .

### الفرض الأول : احتفاظ الشريك بملكته للحصة :

٢٤٦ - وفي هذا الفرض لا يتنازل الشريك المحاص عن ملكته للحصة . ولا يعني ذلك تحله من التزامه بها ، وإنما يتعين عليه تقديمها في الميعاد أو عند تنفيذ الفرض الذي أبرمته من أجله الشركة مع

(١) ولا يشترط أن تكون الحصصة قد قدمت بالفعل ، ولكن يكفي أن يتمدد الشريك بتقديمها كلما كانت الحاجة إلى ذلك .

راجع : محكمة مونيليه ٢١ أيريسل ١٩٣٧ - دالوز الأسبوعي ١٩٣٧ ص ٤١٤ .

(٢) نقض تجاري فرنسي ٢٢ يوليو ١٩٥٤ دالوز ١٩٥٤ - ٣ .  
D. Bastian وتعليق

(٣) نفس فرنسي (جنائي) ١٦ أبريل ١٩٧٥ - دالوز ١٩٧٦ ص ٧٧ .

احتفاظه بملكه<sup>(١)</sup> . ويتم تسليم الحصة الى مدير المحاصة لتبقى في حوزته حتى تنتهى الشركة أو تحقيق غرضها<sup>(٢)</sup> .

ويرى الفقه عموما أنه متى كانت الحصة من الأموال المعينة بذاتها — كمنقول معين بذاته — كان للشريك المحاض استردادها من تفليسة مدير المحاصة — في حال افلاس هذا الأخير — باعتبار أنها لم تخرج من ذمة الشريك .

٢٤٧ — غير أن تقرير هذا الحكم يتعارض — في نظرنا — مع ضرورة حماية الغير حسنى النية الذين عولوا على حوزة مدير المحاصة للمنتقولات المقدمة كحصاص ، ورتبوا موافقهم القانونية ازاءه على هذا النحو<sup>(٣)</sup> . ويزيد من تلك الخطورة أنه لا توجد وسائل لاشهار الكيفية القانونية لحيازة مدير المحاصة لهذه المنتقولات . كما أنه من ناحية أخرى ، يعنى السماح للشريك المحاص باسترداد الحصة من تفليسة مدير المحاصة ، أن شركة المحاصة ، تختلط تماما مع الوكالة بالعمولة ، وتجعل من مدير المحاصة في ذات المركز القانونى للوكيل بالعمولة ، حيث يجيز المشرع في المادة ٣٧٩ تجارى استرداد المنتقولات المودعة لدى الوكيل بالعمولة على سبيل الوديعة ، أو بغرض بيعها على ذمة مالكها<sup>(٤)</sup> ، ومن المعروف أن السماح بالاسترداد في حالة افلاس الوكيل بالعمولة قد تقرر استثناء على ما كانت تقتضيه نظرية الظاهر المشروع في حماية الغير حسن النية . لذلك نرى أنه يقتعين ترجيح جانب الغير حسن النية ممن تعاملوا مع المدير ورتبوا موافقهم على حيازته لهذه المنتقولات . ويقتضى ذلك — في رأينا — رفض طلب الاسترداد من جانب الشركاء

(١) محكمة باريس ٣١ يناير ١٩٦١ . دالوز ١٩٦٢ — Somm — ١٠ .

(٢) ومتى كانت الحصة من الأموال المعينة بذاتها فان يد مدير المحاصة عليها تكون يد أمين ، تعاقب جنائيا ان هو بددها . راجع نقض فرنسي ١٦ أبريل ١٩٧٥ المشار اليه .

(٣) راجع ايضا في هذا المعنى : غيغانتى — ٨٢٥ — ٦٢٣ .

(٤) ويتفصح من المادة ٢/١٦٧ من مشروع قانون الشركات ، أن المشروع قد انساق الى رأى الفقه ، اذ قضى انه اذا كانت الحصة عينيا معينة بذاتها والى الشريك الذى يحوزها كان لملكها حق استردادها من التفليسة بعد أداء نصيبه في خسائر الشركة .

مالكي الحصص ، كما أن هذا الذي نراه يقتضيه ضرورة التفرقة بين شركة الخاصة من ناحية ، والوكالة بالعمولة من ناحية أخرى<sup>(١)</sup> . وربما كان القانون الألماني نموذجيا في هذا الشأن<sup>(٢)</sup> .

ولما كان الشريك يحتفظ بملكته للحصة ، فإن تبعة هلاكها تقع عليه ، ما لم يكن الهلاك يرجع الى استغلالها في موضوع الشركة . وفي هذه الحالة يكون الهلاك على جميع الشركاء . غير أنه إذا كانت الحصة من المثليات ، كمبلغ من النقود ، فإن ملكيتها تنتقل بالضرورة الى مدير الحصة ، وتصبح ديناً عليه .

### الفرض الثاني : انتقال ملكية الحصص الى مدير الحصة :

٣٤٨ - وفي هذا الفرض يتفق الشركاء على نقل ملكية الحصص الى مدير الحصة الذي يتولى استغلالها لصالح المشروع المشترك . ويتمتع اتباع إجراءات نقل الملكية المقررة قانوناً . فإن كانت الحصة عقارا تعين اجراء التسجيل ، وإن كانت منقولا ماديا ، وجب التسليم الفعلي وهكذا . ويلتزم مدير الحصة ، الذي يصبح مالكا للأموال المقدمة ، بأن يرصد هذه الأموال لخدمة غرض الشركة<sup>(٣)</sup> . ولا يجوز أن يتصرف فيها<sup>(٤)</sup> ، أو أن يستغلها لصالحه الخاص . غير أن الغير

.. (١) ولي رأينا أنه يتعين أن نفرق بين علاقة الشركاء بمدير الحصة ، وبين علاقة هذا المدير بالغير . فإن كان يمكن القول أنه في علاقة الشركاء في شركة الحصة يعتبر كل شريك بمثابة الوكيل عن الآخرين وتكون حيازته للحصص امامهم بمثابة الوديعة . أما أمام الغير فيعتبر مدير الحصة بمثابة المالك لهذه الحصص مع ما يترتب على ذلك من آثار .

(٢) إذ تنص المادة ٣٢٥ من المجموعة التجارية الألمانية بأن الحصة المبيعة من أحد الأشخاص الى تجارة يمارسها الغير تدخل ذمة الشخص نتيجة على ذلك ، وهي أنه في حالة اشهار إفلاس مدير الحصة فإن مقدم الحصة ليس له الا التقدم في التغطية كدائن .

(٣) نقض فرنسي ٢٨ أكتوبر ١٩٤٠ جريدة الشركات ١٩٤٤ - ١٠٤ .

(٤) وللاحتياط يجوز للشركاء أن يضمنوا اتفاق نقل الملكية الى مدير الحصة بشرط النسخ من التصرف طبقا لاحكام المادة ٨٢٣ مبنى . وهذا أمر جائز بمالهم من مصلحة مشروعة ، كما أن مريان الشرط محدود بأجل الشركة .

وبقرار القضاء الفرنسي تطبق قواعد خيانة الأمانة على المدير إن هو بحد الحصص . راجع : نقض جنائي ١٦ أبريل ١٩٧٥ المشار اليه .

الذى يتعامل مع مدير المحاصة له أن يعول على هذه الملكية ، ويكون له الحق فى التنفيذ على تلك الأموال لاقتضاء حقه منها ، كما أنه فى حال اغلاس المدير تدخل هذه الأموال ضمن أصول تغطيته لتصبح تحت تصرف جماعة الدائنين .

### المفرض الثالث : ملكية الحصص على الشيوع :

٢٤٩ - وأخيرا قد يتفق الشركاء على أن تكون الحصص التى تقدموا بها مملوكة لهم على الشيوع ، ويجب أن يكون هذا الاتفاق صريحا . إذ أن الشيوع لا يمكن افتراضه فى شركة المحاصة حيث الأصل أن يظل الشريك محتفظ بملكية حصته وذلك لانعدام الشخصية القانونية للشركة<sup>(١)</sup> ، ومتى كان هذا الاتفاق تعين تطبيق أحكام الشيوع ( م ٨٢٥ مدنى وما بعدها ) .

وعلى ذلك لا تكون الحصص مملوكة لمدير المحاصة أو لأى من الشركاء ، وانما يكون لكل منهم نصيب - يحدده الاتفاق - يقع على كل الحصص . وينبنى على ذلك أنه لا يجوز لدائنى مدير المحاصة التنفيذ على هذه الحصص التى لا تدخل ذمته . وإذا أفلس فلا تدخل ضمن أصول جماعة الدائنين . غير أنه يجوز لدائنى الشريك ، وأيضا لدائنى مدير المحاصة ، التنفيذ على نصيب مدينهم فى المال الشائع :

### الفرع الثالث

#### إدارة شركة المحاصة

٢٥٠ - وإدارة شركة المحاصة أمر بسيط . ذلك لأنه فى غياب

---

(١) استئناف الاسكندرية [ الدائرة التجارية ] ٢٦ يونيو ١٩٥٦ .  
المجموعة الرسمية . السنة ٥٦ - العدد ٣ - ٤ رقم ٧٢ ، ونقض فرنسى  
٢٨ أكتوبر ١٩٤٠ بخسار اليه ، محكمة روان ٢٦ أبريل ١٩٧١ - داللو  
١٩٧٢ ص ٦٧٦ . ومع ذلك ترى بعض أحكام القضاء الفرنسى انه يمكن  
افتراض ملكية الحصص على الشيوع فى حالة ما اذا كانت الشركة تأسس  
أساسا بغرض شراء إحدى السلع ذات القيمة الهائلة ، كالجوهرات لبيعها  
نوبا بعد . انظر محكمة باريس ٢٣ مارس ١٩٣٥ Gaz. Pal ١٩٣٥ - ١ - ٧٧٤ .

الشخصية القانونية لتلك الشركة ، وبالتالي عدم وجود عنوان يوقع به  
على المعاملات مع الغير ولا ذمة مالية تكون الأموال فيها ضمانة  
للدائنين ، فان نشاط الشركة ينظمه الشركاء على نحو يبدو فيه من  
يتولى الادارة وكأنه يتعامل لحسابه الخاص . اذ يتم التوقيع على  
المعاملات باسمه الشخصي دون الانصاح عن صفته أو باقى الشركاء .  
وعلى ذلك ان يكون أمام الغير من مدين الا الشريك ( أو الشركاء ) الذي  
يتعامل معه .

وتختلف ادارة شركة المحاصة باختلاف الانصابات التى يختارها  
الشركاء فى العقد . وغالبا ما يأخذ اتفاق الشركاء على تنظيم نشاط  
الشركة أنماط الادارة الثلاثة الآتية :

٢٥١ - أولا : أن يعهد الى كل شريك بالقيام بجزء معين من  
نشاط الشركة ، كان يتولى فى دائرة سكنه أو مكان يتفق عليه شراء وبيع  
السلع التى تتعامل عليها الشركة . ويكون التعامل باسمه الشخصي  
وتوقيعه ، ويكون وحده هو المسئول أمام الغير<sup>(١)</sup> . ثم يتقدم كل شريك  
خلال فترة يحددها العقد بحساب عن نشاطه حتى يمكن تبين ما حققته  
الشركة من أرباح وخسائر نتيجة لمجموع العمليات التى قام بها  
الشركاء جميعهم .

٢٥٢ - ثانيا : قد يعهد الشركاء الى أحدهم أو الى الغير  
بتسيير نشاط الشركة ، ويسمى مدير المحاصة . ويتم تعيين هذا المدير  
سواء بعقد الشركة أو باتفاق لاحق . وغالبا ما يترسم العقد أو الاتفاق  
الحدود التى يعمل فيها ومن خلالها المدير . ويجب أن يلتزم بتلك الحدود  
كلما وجدت<sup>(٢)</sup> . غير أن مدير المحاصة وهو اذ يباشر الادارة لا يعمل  
بوصفه نائبا عن الشركة حيث لا شخصية قانونية لها ، ولا بوصفه وكىلا

(١) راجع : نقض مصرى ٢١ مارس ١٩٦٨ - الموسوعة - ص ١٩  
ص ٥٨٨ .

(٢) نقض تجارى فرنسى ١٢ مارس ١٩٥٢ J.C.P. ١٩٥٢ - ٢ -  
٧٢٨٢ تطبيق D. Bastian

عن الشركاء<sup>(١)</sup> ، إذ لا يوجد خلف وأمام من يتعاقد معه أحد يمكن اعتباره أصيلاً . ولما يتعامل المدير مع الغير باسمه الخاص وكأنه يتعامل أيضاً لحسابه ، تماماً كمن يباشر تجارة أو عملاً يخصه وحده ، كل ما في الأمر لأنه يجب أن يتوخى في إدارته مصالح الشركة والشركاء . ويلتزم بحكم العلاقة التي تربطه والشركاء — عقد الشركة — بأن يقدم لهم حساباً عن الأعمال التي باشرها ، وينقل اليهم الآثار الناجمة عن تلك الأعمال القانونية تمهيداً لتوزيع الأرباح والخسائر . غير أن قيام المحاسبة في صفتها ما لا يجعل الشركاء فيها مسئولين — بطريقة تلقائية — عن تعاقدات المدير في صفقات أخرى<sup>(٢)</sup> .

ويترتب على انعدام الرابطة بين الشركاء والتغير ، ألا يكون أمام هذا الغير من مدين إلا مدير المحاسبة . وبالمقابل يكون المدير وحده هو الدائن لمن يتعامل معه . وليس لدائن المدير من ضمان إلا أمواله وما في حوزته — بطبيعة الحال — من حصص الشركاء التي انتقلت ملكيتها إلى المدير . وليس لهؤلاء الدائنين أية دعوى مباشرة على باقي الشركاء حتى ولو علم بهم الغير طالما أنهم لم يشتركوا في التوقيع مع مدير المحاسبة . وقد أشارت إلى ذلك المادة ٦١ من المجموعة التجارية بقولها « من عقد من المحاسبين عقداً مع الغير يكون مسئولاً عنه دون غيره » .

(١) ومع ذلك ذهبت محكمة النقض المصرية إلى اعتبار مدير المحاسبة وكبلاً عن الشركاء انظر ، نقض ٢٥ فبراير ١٩٦٠ . مجموعة الأحكام — السنة ١١ — المجلد الأول — ص ١٩٨ — رقم ٣١ . ونحن لا نوافق على هذا القضاء ، إذ أن مدير المحاسبة يعمل ويتصرف باسمه الشخصي ويظهر للأعضاء وكأنه عملاً وقتوناً يتعامل لحسابه . فإذا كان وكلاً فيكون بالضرورة وكلاً بالموالة . وهنا تختلط شركة المحاسبة بالوكالة بالموالة . وهو أمر — في نظرنا — غير سليم . والصحيح — في نظرنا — أن كانت توجد شركة وكالة بين مدير المحاسبة والشركاء ، فذلك لا يكون إلا في العلاقة بينهم ، وليس أمام الغير .

(٢) راجع : نقض مصري ١٢ نوفمبر ١٩٦٥ — س ١٦ ص ٩٤٧ ، وكذلك ما لم يثبت من وقائع وقرائن الحال أن الشركاء قد اتفقوا على غير ذلك أو اتفروا تعاقد مدير المحاسبة . وذلك مسألة يقتضيها الموضوع .

جذريا - في بعض المواطن - اذا عوزت هذه الاحكام باحكام قانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٥٤ ، لا سيما أحكام التأسيس .

واذا كانت الشركة ذات المسؤولية قد حازت - وما تزال - « اعجاب » الكثير من المستثمرين ، واستشرت - أحيانا - ما يمكن أن نسميه « بحفى » الشركات ذات المسؤولية المحدودة ، وتحولت الكثير من شركات المساهمة الى هذا النوع الجديد ، إلا أن العطف كشف كثيرا من مواطن الضعف في هذا الشكل من أشكال الشركات التجارية ، ذلك - من ناحية - لأن هذه الشركة لا تتمتع بائتمان جدى لدى الغير . إذ أن رأس مالها ضعيف نسبيا ، ومسئولية كل الشركاء فيها هي مسؤولية محدودة . وهذا ما يفسر لنا كيف أن هذه الشركة كثيرا ما كانت هدفا للاغلاس (١) . كما أنه - من ناحية أخرى - كثيرا ما تستخدم هذه الشركة كوسيلة طينية لإنشاء شركات وهمية ، هي في حقيقتها شركة الرجل الواحد ، يجمع معظم حصة الشركة بين يدي ، ويتأقن على هذا النحو المظهر الخارجى - حيث الشركة - والواقع المجرى ، حيث الرجل الواحد (٢) .

### خصائص الشركة ذات المسؤولية المحدودة :

٢٦٤ - بينا فيما سبق ، عند دراسة النظرية العامة للشركة ، أن الشركة ذات المسؤولية المحدودة ، وإن اختلف الفقه بشأن وضعها

(١) في إحصائية أعفنتها بحكمة السين التصارية ( باريس ) عام ١٩٥٢/١٩٥٤ في فرنسا عن التتالييس التي أشهت على مجموع شركات المساهمة والشركات ذات المسؤولية المحدودة . كانت نسبة هذه الأخيرة ٨٨٪ من مجموع هذه التتالييس : راجع جاستون كلبي - المرجع السابق ص ٦٧ .

(٢) راجع : حكم مجلس الدولة الفرنسى ١٢ مايو سنة ١٩٧٦ - مجلة الشركة ١٩٧٦ - ٤ - ص ٦٤٦ . وراجع كذلك : كذلك : P. Serlouten : L'entreprise Unipersonnelle à responsabilité limitée ، فالوز ١٩٨٥ - الفقه - ص ١٨٧ . وفيه يمثل هذا المؤلف الوضع بعبارات محددة : إذ يرى الشركاء الذين يتخلون هذه الشركة مجرد رجال من قشر ، hommes de paille ، يشعون لوجبل من حديد . homme de Fer .

٣٥٣ - ذلك : وأخيرا قد يختار الشركاء لإدارة المحاسبة نمطا بمقتضاه أن يشترطوا جميعا في كافة الأعمال التي يستلزمها نشاط الشركة . وفي هذه الحالة يوقع الشركاء جميعا على للمعاملات مع الغير . وبمقتضى ذلك يصبحون جميعا مسئولين أمام هذا الغير مسئولية شخصية ، وبالتفصيل متى كانت المحاسبة شركة تجارية (١) . وبوفى هذا المفرض يقترب شركة المحاسبة ، أو بالأدق تختلط مع ما يسمى بالشركة التي يطلقها الواقع (2) Société créée de fait . وهي شركة خفية تلقائيا ولا تتمتع بالشخصية القانونية ، ويختلف عن شركة المواقف Société de fait ، أي الشركة التي تتفق شركتها أيضا . عن شركة قانونية « معنوية » تقرر لفظها لميب في التقديرات لعدم شهرتها .

تلك هي أحكام إدارة شركة المحاسبة ، يهايزها شركة تتعصم شخصيتها القانونية ، بما يقترب على ذلك من نتائج ، كعدم وجود عنوان أو ذمة مالية ، ومن ثم فإن تعامل مدير المحاسبة أو الشركاء مع الغير لا يكون إلا بأسمائهم خاصة وتوقيعاتهم ، ويضالون مسئولية شخصية كما لو أجروا للتصرف لجنابهم الخاص .

نكن قد يحدث أن يلمصح الشركاء عند تعاملهم مع الغير عن صلاتهم وعن وجود الشركة . فما هو أثر ذلك ؟

= في التوقيع ، يجعله أمام الغير في المركز القانوني لمدير المتصلين ، ولكنها سنة الشريك المتصلين كما هو الحال بالنسبة للبوامي الذي يتدخل في الإدارة ، ذلك لأن هذه الشركة بتعصم وجودها على التصريح القانوني ، ولا يكون لها عنوان يضم اسم الشركاء .

(١) ولا يقع من هذا الوضع كون أحدهم هو وحده الذي وقع على المعاملة ، كان يوقع على قرض واحد لهم من أحد البنوك . راجع : استئناف ليون ٢٠ ديسمبر ١٩٨٥ المشار إليه .  
(٢) انظر نقض فرنسي ١٠ أكتوبر ١٩٢١ ، سري ١٩٤٢ - ١ - ١٥٠ ونتهي ٢٥ نوفمبر ١٩٤٦ J.C.P. ١٩٤٧ - ٢ - ٣٥٢٧ . مع تعليق D. Bastian ، وانظر أيضا Ed Martine . المحلل السابق للإشارة إليه . في المحلة القضائية القانون التجاري ١٩٥٢ . ص ٤١ وما بعدها ، راجع على الخصوص من ٥٨ ] ، استئناف ليون ٢٠ ديسمبر ١٩٨٥ المشار إليه .

### الانصاح عن وجود شركة المحاصة وإثره<sup>(١)</sup> :

٢٥٤ — ويجب التفرقة بهذا الصدد بين نوعين من الانصاح  
عن وجود الشركة، إما يمكن أن يسمى بانصاح الواقع *Révélation de Fait*  
وما يسمى بالانصاح القانوني *Révélation de Droit*

٢٥٥ — والانصاح الواقعي عن وجود الشركة، لا يترتب عليه  
آثار قانونية، سواء بالنسبة لطبيعة الشركة. أو مسئولية للشركاء.  
المحاصنين. ذلك لأن هذا الانصاح لا يعدو أن يكون مجرد علم للغير  
بوجود الشركة سواء بطرقه الخاصة، أو علمه بها عن طرق الاعلان غير  
المعتبرة قانونا، كالأعلان عنها في الإذاعة والتلفزيون أو على جدران  
الحوايط. ويعتبر أيضا من قبيل إفصاح الواقع الذي لا يغير من طبيعة  
للشركة، أن يوجد لها عنوان، لكنه لم يستعمل مطلقا في التوقيع،  
أو مجرد إعلام مدير المحاصة أن يتعامل معه أنه ليس وحيدا وإنما وراءه  
مجموعة من الشركاء يكونون شركة محاصة<sup>(٢)</sup>. أو أن يتخذ الشركاء —  
بصفتهم الشخصية — موطنًا مختارًا، واحدا تعلن فيه الدعاوى التي  
ترفع عليهم.

وإفصاح الواقع — كما سبق القول — لا يؤثر في بقاء الشركة.  
كشركة محاصة منتظمة *Regulière*، ولا يترتب للغير أية حقوق مباشرة  
في مواجهة الشركاء، طالما أن من يتعامل مع الغير لم يتعاقد باسم  
الشركة، وإنما باسمه الخاص، ولم يشترك معه بالتوقيع أي من الشركاء  
المحاصنين<sup>(٣)</sup>.

(١) راجع في هذا : X. Blanc-Jouvan; La révélation aux tiers de la Société en Participation - Rev. Trim. Dr. Comm 1959. P. 949 à 981.

وراجع تعليق Y. Reinhard على حكم محكمة استئناف ليون ( ٢٠ فبراير ١٩٨٥ — دالوز — سيري ١٩٨٦ — ع ٢٤ — ص ٢٩٩ .  
(٢) راجع : De la Morandière - Rodière - Houin المرجع السابق ٦٠٥ — ص ٥٥٨ ، استئناف ليون ٢٠ ديسمبر ١٩٨٥ المشار اليه .

(٣) غير أن ذلك لا يمنع — في رأي الفقه والقضاء — من أن يستطيع  
الغير رفع دعوى المسئولية التنصيرية على الشركاء، باعتبار أنهم بالانصاح =

وافصح أن يكون على هذا النحو عديم الأثر ، ذلك لأن شركة المحاصة ليست على كل حال شركة سرية *Secrète* ، وإنما شركة خفية *Occulte* . والخفاء هنا هو خفاء قانوني ، يعني عدم ظهور الشركة على مسرح الحياة القانونية كشخص معنوي ، ذات اسم تجاري ، أو عنوان يوقع به على المعاملات .

٢٥٦ — أما الإفصاح عن الشركة انذى يؤخذ في الاعتبار ، ويرتب آثارا قانونية سواء بالنسبة للشركة أو مسئولية الشركاء ، فهو الذى تظهر به الشركة أمام الغير كشخص قانوني . وذلك عن طريق اتخاذها لعنوان يوقع به بطريقة منتظمة على المعاملات<sup>(١)</sup> ، أو اتخاذها مركزا رئيسيا للإدارة توجه عليه الدعاوى التى ترفع عليها ، وغير ذلك من الإجراءات التى يمكن القول معها أن الغير يرتب موقفه القانوني على أساس أنه يتعامل مع شركة لها شخصيتها القانونية وذمتها المستقلة . كان يكون الشركاء قد قاموا بإجراءات النشر والنشر القانوني عن الشركة ، وتلك مسألة واقع تفصل فيها محكمة الموضوع . غير أنه يجب — دائما — أن يكون الإفصاح القانوني عن وجود الشركة قبل انحلالها .

ومتى أفصح عن وجود الشركة على هذا النحو ، فقدت الشركة خاصيتها الأساسية ، وهى انعدام الشخصية القانونية . ويرى الفقه في مجموعه ، كذلك تذهب بعض أحكام القضاء على أن الشركة تتقلب إلى شركة واقع تجارية<sup>(٢)</sup> ، لها شخصيتها القانونية وذمتها المالية المستقلة .

الواضح من الشركة قد ساعدوا مدير المحاصة على استقطاب اثبات الغير . ومن ثم يمكن القول بأنهم قد ارتكبوا خطأ يجب عليهم تعويض الضرر الذى نجم عنه . راجع نقض فرنسي ١٢ فبراير ١٨٨١ . سيري ١٨٨٢ — ١ — ٢٢ ، وأيضا *Bian-Iouvan* المجلد السابق - نبذة رقم ٩ - ص ٦٥٥ . (١) نقض تجاري فرنسي ٤ فبراير ١٩٥٨ دالوز ١٩٥٨ — ٦١٧ مع تعليق *Noirel* .

(٢) راجع : Ph Merle : Les éléments constitutifs de Société de fait

مجلة الشركات ١٩٧٥ ص ٤٩٢ تطبيق على نقض فرنسي ٥ نوفمبر ١٩٧٤ .

وهذا الذى يراه الفقه الفرنسي ، قد عبر عنه القانون اللاتيني في المادة ١/٢٥٢ تجارى ، والقانون السوري في المادة ٢٣٦ / ٢

وتتكون إما شركة تضامن ، حيث مسئولية كل الشركاء فيها مسئولية شخصية تضامنية ، أو شركة توصية بسيطة<sup>(١)</sup> . غير أن بغضا من الفقه يرى أن الشركة تبقى كما هي شركة محاصة منتظمة ، ولا يمنع ذلك من تقرير المسئولية الشخصية والتضامنية للشركاء على أساس نظرية الظاهر<sup>(٢)</sup> Théorie de l'apparence

### توزيع الأرباح والخسائر :

٢٥٧ - ومسألة توزيع الأرباح والخسائر في شركة المحاصة أمر يخص الشركاء وحدهم ، ولا شأن للغير بها ، حيث لا يكون له - كما رأينا - إلا الرجوع على من تعامل معه شخصيا . ويكون لهذا الشريك أن يرجع على زملائه المحاصيين بقدر نصيبهم<sup>(٣)</sup> .

ويكون توزيع الأرباح والخسائر بين الشركاء على ضوء الشروط الواردة بالمقد ( م ٦٠ وم ٦٢ تجارى ) وذلك طبقا للأحكام العامة في توزيع الأرباح والخسائر بوجه عام . وعلى ذلك لا يجوز حرمان أحدهم منها أو استثناء واحد بها وإلا بطل عقد الشركة<sup>(٤)</sup> . ذلك لأن نية المشاركة - كركن جوهرى في الشركة بوجه عام - يتعين احترامه في هذه الشركة<sup>(٥)</sup> .

تجارى بالقول « شركة المحاصة التى تتعرف الى الغير بهذه العنة يجوز ان تعمل بالنظر اليه كشركة فعلية » .

(١) محكمة باريس ٧ ديسمبر ١٩٦٤ J.C.P. ١٩٦٥ - ٢ - ١٤٣١٨ . تعليق Delbecq .

(٢) راجع في هذا المعنى : Blanc-Jouvan المقال السابق . نبذة رقم ٣٩ ص ٦٧٥ ، ونبذة رقم ٦٧ ص ٦٧٩ ، وايضا في هذا المعنى راجع : Emile Tyan : Droit Commercial بيروت ١٩٦٨ - الجزء الاول - نبذة ٧٧٧ ص ٩١٧ .

(٣) نقض مصرى ٢٥ فبراير ١٩٦٠ . مجموعة الاحكام . السنة ١١ العدد الاول ص ١٩٨ . رقم ٣١ .

(٤) نقض فرنسى ٩ ابريل ١٩٤١ . دالوز التعليل [D.A.] ١٩٤١ - ٢٧٥ . راجع : نقض فرنسى ٨ يناير ١٩٧٥ مجلة الشركات ١٩٧٦ ع ٢ ص ٣٠١ .

والأصل أن يتخذ نصيب الشريك في الخسارة بقدر ما قدمه من خصة ، وإنما يسأل عن الخسائر التي منيت بها الشركة ويتم توزيعها عليهم ولو جاوزت ما قدمت في رأس المال . غير أن ذلك لا يمنع من الاتفاق على تحديد مسؤولية أحدهم أو بعضهم بحيث لا تتجاوز الخسائر نصيبهم في رأس المال . وهنا يقال أن الشركة هي شركة منحصصة بالتوصية . على أنه يجدر القول بأنه نظرا لانعدام شخصية الشركة ، فإن كل شريك يبقى مالكا لما اشتراه ويقتصر الأمر على تنويع الثواب حتى يتحدد نصيب كل في الربح أو الخسارة .

## الفرع الرابع

### انحلال شركة المحاصة وتصفيتها

٢٥٨ - تنحل شركة المحاصة بسبب من أسباب الانحلال العامة ، كإنتهاء الأجل المحدد لها ، أو تحقيق الغرض ، أو لاستحالة مواصلة الشركاء للنشاط لظروف خارجة عن إرادتهم<sup>(١)</sup> ، كذلك تنقضي شركة المحاصة بقوة القانون لسبب من أسباب الانقضاء الخاصة بشركات الأشخاص ، كوفاء أحد الشركاء<sup>(٢)</sup> أو شهر اعضائه أو إقلاسه وغير ذلك من الأسباب التي تنحل بها شركات الأشخاص .

٢٥٩ - غير أنه نظرا لانعدام الشخصية القانونية لهذه الشركة ، وبالتالي عدم وجود دائنتين لها ، فإن تصفيتها لا تعدو كونها تسوية حسابية Réglement comptable بين الشركاء للوقوف على نصيب كل منهم في الأرباح والخسائر<sup>(٣)</sup> . والأصل أنه لا يلزم تعيين

(١) استئناف بختلط ١٩ فبراير ١٩٠٢ . البلن . السنة ١٥ ص ١٠ . ويرى القضاء الفرنسي أنه يمكن حل شركة المحاصة قضاء لاستحالة التقاض بين الشركاء محكمة Lyon ٦ فبراير ١٩٥١ دالوز ١٩٥٢ - ٤٢٢ .  
(٢) نقض تجاري فرنسي ٦ ديسمبر ١٩٥٥ Bull. Cass [ بلن . تشاء محكمة النقض الفرنسية ] ١٩٥٥ - ٢ - ٣٠٠ .  
(٣) راجع كذلك نقض مصري ٢٠ يناير ١٩٧٦ - المجموعة ص ٢٧ من ٢٤٦ .

مصنف لأجراء تلك التسوية الحسابية ، وإنما يمكن أن يعهد بها الى أحد الخبراء المحاسبين . ومع ذلك يعمل القضاء الفرنسى الحديث الى جواز تعيين مصنف ، على ألا يتضمن — هذا التعيين — تقرير سلطات له تتعارض وطبيعة هذه الشركة<sup>(١)</sup> . وبديهي أنه في حال تعيين المصنف ، فإنه لا يمكن الشركة حيث لا تتمتع بالشخصية القانونية ، وإنما يكون بمثابة الوكيل عن الشركاء .

### تقديم دعاوى الغير على الشركاء :

٢٦٠ — ولا تخضع دعاوى الغير الذى يرفعها على أحد الشركاء لتقدم المادة ٦٥ تجارى ، أى الذى تسقط به دعاوى وحقوق الغير قبل الشركاء بمضى ٥ سنوات من انقضاء الشركة<sup>(٢)</sup> ، ذلك لأن هذا التقديم يخص الشركات التجارية التى تتمتع بالشخصية القانونية ويكون لها دائنون . وعلى ذلك لا تسقط دعاوى الغير على أحد الشركاء المحاصنين الذى تعامل معه الا بالتقدم الطويل ، أى خمس عشرة سنة من تاريخ حلول الدين .

٢٦١ — أما دعاوى الرجوع التى يرفعها الشركاء المحاصسون بعضهم على البعض نتيجة للتسوية الحسابية ، وما ينجم عنها من ضرورة اقتسام الأرباح والخسائر ، فنرى أنه يجب أن تخضع لحكم المادة ٦٥ تجارى ، كلما كانت شركة المحاصة شركة تجارية ، لأن الحقوق أو الديون القائمة بين الشركاء نشأت على كل حال « عن أعمال الشركة » التى كانت تربط بينهم . ومن ثم تتوافر — فى نظرنا — الحكمة التى قام عليها نص المادة ٦٥ تجارى ، وهى تصفية الآثار التى تظلت عن الشركة التجارية فى مدى قصير نسبيا ، فضلا عن أن التقديم القصير هو بمثابة القانون العام ، فى تقدم المواد التجارية . وتبدأ مدة التقديم الخمسى فى هذه الحالة من تاريخ انحلال الشركة .

(١) نقض نيجارى ٢٩ مايو ١٩٥٥ Gaz. Pal ١٩٥٥ — ٢ — Somm

— ١٢٠ وقارن مع ذلك محكمة Lyon التجارية ٦ فبراير ١٩٥١ دالوز ١٩٥١ — ٤٢٢ .

(٢) راجع مع ذلك Emile Tycat . المرجع السابق ص ١٢٠ هامش ١ .

## الفصل الرابع الشركة ذات المسؤولية المحدودة<sup>(١)</sup>

٢٦٢ - لم تعرف المجموعة التجارية الفرنسية ( ١٨٠٧ ) ، الشركة ذات المسؤولية المحدودة ، إنما يرجع أصل نشأة هذه الشركة إلى ما جرى عليه العمل في إنجلترا في النصف الثاني من القرن الماضي وعلى وجه التحديد عام ١٨١٢ من خلق نوع جديد من الشركات إلى جانب شركات المساهمة ، تكون فيها المسؤولية محدودة بقدر نصيب

(١) راجع موما في هذه الشركة في النسخة الفرنسية :

— J. Rousseau : Société à responsabilité limitée. Paris 1953.

— وفي القانون الجديد :

— M. Moliérac : Manuel des sociétés. Les sociétés à responsabilité limitée. Paris 1970.

وفي إدارة هذه الشركة : راجع :

— B. Piedelidvre et F. cathal : Gérance et direction de la société à responsabilité limitée et des sociétés des personnes, Paris 1970.

— B. Alibert : La pluralité des gérants dans les sociétés à responsabilité limitée. in Rev. sociétés 1975, p. 605 — à 634.

— Ch. Choukroun : Les Droit des associés non gérants dans les sociétés à responsabilité limitée. Thèse. Paris 1957.

وفي القانون المقارن :

— De Sola canizares : Les sociétés à responsabilité limitée. in. Rev. inter. Droit compare 1950, p. 49 ets.

— Th. Coutouaris : Société à responsabilité limitée en droit Grec., in. Rev. Trim. dr. comm. 1971. 973-978.

وفي القانون المصري — الفرنسي المقارن : راجع :

— د. موسى لطيفة الدكتوراه — دبلوم القانون الخاص — كلية الحقوق — جامعة القاهرة. ١٩٥٨/١٩٥٧ .

الشريك في رأس المال . ولقد عرفت هذه الشركات في إنجلترا باسم « الشركات الخاصة المحدودة » *Private company limited by shares* . ولقد كانت من الشركات ذات الأسهم ، ولكن رأس مالها لم يكن يتكون عن طريق الاكتتاب العام ، بل كان يتم الاكتتاب فيه مباشرة من الشركاء الذين لم يتجاوز عددهم عن خمسين شريكا . غير أن هذه الأسهم لم تكن قابلة للتداول . إذ كانت من قبيل الشركة العائلية<sup>(١)</sup> .

غير أنه إذا كان يمكن القول أن أصل نشأة الشركة ذات المسؤولية المحدودة يرجع الى ما جرى عليه العمل في إنجلترا ، الا أن أول تنظيم تشريعي لهذه الشركة يرجع الفضل فيه الى التشريع الألماني الصادر بتاريخ ٢٠ أبريل سنة ١٨٩٢<sup>(٢)</sup> . حيث أقام تنظيمًا متكاملًا لهذه الشركة يتكون من أربع وثمانين مادة . وسرعان ما تأثرت معظم التشريعات في القارة الأوروبية وخارجها بهذا التشريع الألماني<sup>(٣)</sup> . فثبتت هذا النوع الجديد من الشركات للامتثال للمشروعات متوسطة الأهمية التي تحدد الرغبة لبعض الأفراد في تحقيقها مع عدم تحملهم لأعباء المسؤولية غير المحدودة من ناحية ، وتغاديا للاتجاه الى شركات المساهمة بأجراءات تأسيسها وإدارتها المعقدة ، من ناحية أخرى .

ولقد انتقلت هذه الشركة الى التشريع الفرنسي ، نقلا عما كان يجري عليه العمل في منطقتي الإلزاس واللورين بعد عودتها الى فرنسا سنة ١٩١٨ . ونظمتها التشريع الفرنسي بمقتضى القانون الصادر في ٧ مارس ١٩٢٥ ، متأثرا الى حد بعيد بالقانون الألماني وإن كانت توجد ثمة نوازل تنظيمية بينهما . إذ أنه بينما تقترب الشركة ذات المسؤولية المحدودة في القانون الألماني من شركات الأموال نجد أنها في القانون

(١) جاستون كلبى : المرجع السابق ص ٢ وما بعدها - . وأيضا : دى سولا . المقال السابق .

(٢) وأصبح هذا القانون ملزما اعتبارا من ٢٠ مايو ١٨٩٨ .

(٣) راجع : دى سولا : الشركات ذات المسؤولية المحدودة في القانون المقارن . المجلد المشار اليه . ص ٤٩ وما بعدها راجع خصوصا ص ٥١ .

الفرنسي - وفي ظل نصوص قانون فارسي ١٩٢٥ - تقترب من شركات الأشخاص<sup>(١)</sup> .

٢٦٣ - وعن هذا التشريع الفرنسي نقلت - أساساً - معظم التشريعات العربية أحكام الشركة ذات المسؤولية المحدودة<sup>(٢)</sup> ، والتي دخلت التشريع المصري بمقتضى القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٥٤ بشأن شركات المساهمة والشركة ذات المسؤولية المحدودة ، والذي أُلغى بمقتضى القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ بإصدار قانون شركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم والشركات ذات المسؤولية المحدودة<sup>(٣)</sup> .

ولقد عدل هذا القانون الأخير ، أحكام هذه الشركة تعديلاً

---

١١ انظر .

A. Lehardt : quelques points de comparaison entre le regime francais et le regime allemand des sociétés à responsabilité limitée. Paris 1955. p. 12.

ويجدر ملاحظة أن تنظيم هذه الشركة في قانون الشركات الفرنسي الجديد ١٩٦٦ . في المواد من ٢٤ إلى ٦٩ . قد اقترب بهذه الشركة من شركات الأموال . لا سيما شركة المساهمة . انظر في هذا المعنى :

Derruppé : Le nouveau visage de la société à responsabilité limitée. in Melange B. de la Gressaye. Paris 1967. 177.

راجع خصوصاً ص ١٨٠ . ١٨١ وما تجدر ملاحظته كذلك أن ثمة مشروع قانون ألماني جديد بتعديل أحكام هذه الشركة كما يتم التشقيق بينها وبين مثيلاتها في أوروبا ، لا سيما في دول السوق الأوروبية المشتركة . راجع :

P. Kovarix : Projet de reforme du droit allemand de société à responsabilité limitée.

مجلة الشركات ١٩٧٤ ص ٢٢ - ٤٤٥ راجع خصوصاً فقرة ٤٠ ص ٥٣ .

(٢) ومما عدا العراق الذي دخلت غيبه هذه الشركة بسنة ١٩١٩ فضلاً عن التشريع الإنجليزي في بادئ الأمر . وتعتبر هذه الشركة في التسانين العراقيين من الشركات ذات الأسهم وفقاً لحكم المادة ١٩٤/ب من قانون الشركات التجارية ، ودخلت في التشريع السوري سنة ١٩٤٩ بصور قانون التجارة ، وفي الكويت بمقتضى قانون الشركات التجارية ١٩٦١ ) ، وفي لبنان ؛ دخلت الشركة بمقتضى المرسوم الاشتراعي رقم ٣٥ لسنة ١٩٦٧ .

(٣) راجع : الجريدة الرسمية - عدد - ٤٠ - أول أكتوبر ١٩٨١ .

جزريا - في بعض المواطن - اذا توزنت هذه الاحكام بأحكام قانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٥٤ ، لا سيما أحكام التأسيس .

وإذا كانت الشركة ذات المسؤولية قد حازت - وما تزال - (اعجاب) الكثير من المستثمرين ، واستشرت - أحيانا - ما يمكن أن نسميه « بحمى » الشركات ذات المسؤولية المحدودة ، وتحولت الكثير من شركات المساهمة التي هذا النوع الجديد ، إلا أن العمل كشف كثيرا من مواطن الضعف في هذا الشكل من أشكال الشركات التجارية . ذلك - من ناحية - لأن هذه الشركة لا تتمتع بلتعمان جدى لدى الغير . إذ أن رأس مالها ضعيف نسبيا ، ومسؤولية كل الشركاء فيها هي مسؤولية محدودة . وهذا ما يفسر لنا كيف أن هذه الشركة كثيرا ما كانت هدفا للاغلاس (١) . كما أنه - من ناحية أخرى - كثيرا ما تستخدم هذه الشركة كوسيلة طينية لإنشاء شركات وهمية ، هي في حقيقتها شركة الرجل الواحد (٢) فيجعل معظم حصص الشركة بين يديه ، ويتقاضى على هذا النحو المظهر الخارجى - حيث الشركة - والواقع المجرى ، حيث الرجل الواحد (٣) .

### خصائص الشركة ذات المسؤولية المحدودة :

- ٢٦٤ - بينا فيما سبق ، عند دراسة الفظرية العامة للشركة ، أن الشركة ذات المسؤولية المحدودة ، وإن اختلف الفقه بشأن وضعها

(١) في إحصائية أعدتها محكمة السين التجارية (باريس) عام ١٩٥٢/١٩٥٤ في فرنسا عن القفاليس التي اشهرت على مجموع شركات المساهمة والشركات ذات المسؤولية المحدودة . كانت نسبة هذه الأخيرة ٨٨٪ من مجموع هذه القفاليس : راجع جاستون كلى - المرجع السابق ص ٦٧ .

(٢) راجع : حكم مجلس الدولة الفرنسى ١٢ مايو سنة ١٩٧٦ - مجلة الشركة ١٩٧٦ - ٤ - ص ٦٤٦ . وراجع كذلك : كلك : P. Serlooten : L'entreprise Unipersonnelle à responsabilité limitée دالوز ١٩٨٥ - الفقه - ص ١٨٧ . وفيه يمثل هذا المؤلف الوضع بغيرات محدودة ، إذ يرى الشركاء الذين يدخلون هذه الشركة مجرد رجال من قش hommes de Paille ، يتبعون لرجل من حديد . homme de Fer

لمن شركات الأشخاص أو شركات الأموال ، إلا أن الرأي الغالب — ونحن منه — يرى أن هذه الشركة تقترب إلى حد بعيد من شركات الأشخاص<sup>(١)</sup> وإن كانت مسئولية الشريك فيها — كل شريك — مسئولية محدودة بقدر ما أسهم به في رأس المال<sup>(٢)</sup> . كما أن الشركة لا تتأثر بوفاة أحد الشركاء أو شغل إقليبه . ومع ذلك فإنه يجدر القول بأن المسئولية غير المحدودة ليست من المستلزمات الحتمية لشركات الأشخاص<sup>(٣)</sup> . كما أن إخضاع هذه الشركة — أحيانا — لبعض من أحكام شركة المساهمة لا يعنى بالضرورة إدراجها ضمن شركات الأموال . ذلك لأن هذه الشركة ما تزال محتفظة بطابعها العائلي حيث عدد الشركاء فيها محدودا ويمكن لنا لجمال خصائص هذه الشركة فيما يلي :

١ — الشركة ذات المسئولية المحدودة ، هي شركة ذات طابع عائلي أو هي تجمع بين أناس يربطهم روابط اللود والصدقة — في غالب الأحيان — ولهذا يكون عدد الشركاء فيها محدودا ، إذ يجب ، وفقا لحكم المادة ١/٤ من قانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، ألا يتجاوز عدد الشركاء فيها خمسين شريكا . ويجب أن يوقعوا جميعا عقد الشركة ، وفقا لحكم المادة ٦٤ من اللائحة التنفيذية للقانون .

---

(١) ومع ذلك يرى العديد من الفقه الفرنسي أنه بعيد صدور قانون الشركات التجارية الفرنسية سنة ١٩٦٦ يصعب القول بذلك وإن الشركة — في ظل هذا القانون — أصبحت وكأنها « شركة أموال مصغرة » راجع : هيلر — ملبلا — المرجع السابق — ٣٦٨ — من ٤٠٢ ، ريمر — روبلو — طبعة ١٩٧٤ — فقرة ٩١١ من ٥٥٤ . وراجع كذلك :

Derruppé : Le nouveau visage de la S. R. L in Melanges B. de la Gressaye

باريس ١٩٦٧ من ١٧٧ راجع نصوصا من ١٨٠ — ١٨٤ .

(٢) وهنا تبدو عدم نسبة الشركة ، ذلك لأن الشركة ذاتها ليست محدودة المسئولية كـ شخص معنوي ، وإنما الذي تتحدد مسئوليته هو الشريك وليست للشركة ذاتها .

(٣) راجع : هابل — لاجارد — المرجع السابق — ج ١ — فقرة ٧٨٢ من ٩١٣ .

٢ — تدار الشركة ذات المسؤولية المحدودة باسم تتخذه ، إما يكون مستمداً من غرضها أو يتضمن اسم شريك أو أكثر .

٣ — الأنصبة في رأس المال هي حصص . ومن ثم لا تكون قابلة للتداول بالطرق التجارية . ولئما يمكن التنازل عنها مع حق باقي الشركاء استردادها حفاظاً على الطابع العائلي للشركة . وهذا الحكم هو ذاته حتى في ظل التشريعات التي تجعل أنصبة الشركاء في هذه الشركة عبارة عن أسهم <sup>(١)</sup> .

٤ — لا يجوز لهذه الشركة أن تلجأ الى الاكتتاب العام ، سواء عند تأسيسها أو عند زيادة رأس مالها ، كما لا يجوز لها إصدار أسهم أو سندات قابلة للتداول .

٥ — تعتبر هذه الشركة « قاصرة » — ان جاز القول — بالنسبة لممارسة بعض النشاطات ذات الطبيعة الخاصة . اذ لا يجوز لها أن تمارس أعمال التأمين أو أعمال البنوك أو الادخار أو تلقى الودائع أو استثمار الأموال لمسابب الغير ( المادة ٥ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ) .

٦ — تتحدد مسؤولية الشريك فيها — كل شريك — بقدر ما قدمه في رأس المال من حصص . وتلك خاصية هامة في هذه الشركة . وربما كانت هذه الخاصية وراء التسمية غير الموفقة لهذه الشركة ، ذلك لأنه ليست مسؤوليتها هي المحدودة ، وإنما مسؤولية الشركاء فيها .

٧ — تقوم على إدارة الشركة مدير أو أكثر وذلك على عرار شركات الأشخاص . وإن كان يوجد الى جانب المدير هيئات أخرى كمجلس الرقابة متى بلغ عدد الشركاء فيها حداً معيناً ، فضلاً عن الجمعية العامة للشركاء .

---

(١) راجع المادة ١٩٤/ب من قانون الشركات التجارية العراقي .

### خطة الدراسة :

٢٦٥ — ونقسم دراستنا للشركة ذات المسؤولية المحدودة في أربعة مباحث :

الأول : تأسيس الشركة ذات المسؤولية المحدودة .

الثاني : النظام القانوني الذي يحكم الشركاء فيها .

الثالث : إدارة الشركة .

الرابع : انقضاء الشركة وتصفيتها .

### المبحث الأول

#### إجراءات تأسيس الشركة ذات المسؤولية المحدودة

٢٦٦ — وتقتصر دراستنا — في هذا المقام — على دراسة التأسيس المبتدئ، أو المباشر للشركة ذات المسؤولية المحدودة . ذلك لأنه يمكن تأسيس هذه الشركة عن طريق تحول شركة قائمة ، أو بتعبير آخر عن طريق تغيير شكل الشركة القائمة ، إلى شكل الشركة ذات المسؤولية المحدودة<sup>(١)</sup> . كان تتحول شركة التضامن أو التوصية أو شركة المساهمة إلى شركة ذات مسؤولية محدودة . وتلك مسألة تعرضت لها المادة ١٣٦ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، والمادة ٢٩٩ من لائحته التنفيذية .

ولقد أدرج قانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، بعض التعديلات الجوهرية على أحكام تأسيس هذه الشركة ، كما كان ينظمها قانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٥٤ . إذ من ناحية ، أخضعها للأحكام العامة للتأسيس التي

---

(١) راجع عنها في تحول الشركات :

L. Treilhord : La transformation des sociétés.

رسالة دكتوراه — جامعة بوردو ( فرنسا ) طبعة ١٩٥٢ ،  
حسام عبد الغنى الصغير . رسالة الدكتوراه المشار إليها : ١٩٨٧  
ص ٨٥ — ٩٠ .

فوردها: في المواد من ٧ إلى ٢٤ ، من حيث تعريف المؤسس وشروطه ووضوح الشركة أثناء فترة التأسيس ، ومن ناحية أخرى ، من حيث ضرورة التقدم بطلب إلى الجهة الإدارية المختصة للترخيص بإنشاء الشركة .

وقبل للدخول في مراحل تأسيس هذه الشركة ، يحسن إذن تعريف المؤسس والشروط اللازم توافرها فيه ، وواجباته :

### تعريف المؤسس :

٢٦٧ - وتعريف المادة ١/٧ من ق. ١٢٩ لسنة ١٩٨١ مؤسس الشركة بأنه « كل من يشترك اشتراكا فعلياً في تأسيسها بنية تحمل المسؤولية الناشئة عن ذلك » . ولقد اعتبرت الفقرة الثانية من هذه المادة مؤسساً على وجه الخصوص « كل من وقع العقد الابتدائي أو طلب الترخيص في تأسيس الشركة أو قدم حصة عينية عند تأسيسها » . ولا يعتبر مؤسساً « من يشترك في التأسيس لخاصة المؤسس من أصحاب المهن الحرة وغيرهم » .

وإذا كان تعريف المؤسس يثير خلافاً في الفقه وفي القضاء<sup>(١)</sup> بين من يؤيد التعريف بمعناه الضيق ومن يذهب إلى التعريف بمعناه الواسع ، فإننا نرى - من جانبنا - أنه يتعين التوسع في تعريف المؤسس بحيث ينسحب هذا الوصف على كل من قام بمبادرة أو بطلب إيجابى ومؤثر في سبيل تأسيس الشركة ولو لم يوقع على العقد الابتدائي أو النظام القانوني للشركة ، بشرط ألا يكون هذا العمل من قبيل الدعاية والترويج للمشروع<sup>(٢)</sup> . كان يمكن فتح المصارف من المحرك الحقيقي

(١) راجع تفصيلاً في ذلك : مؤلفنا في شركات المساهمة والنطاق العلم . طبعة ١٩٨٢ - فقرة ٣٤ - من ٥ وما بعدها .

(٢) راجع : J. H. Goss : A who is a company promoter ? in law Quarterly Review .

١١٧ من ١٩٢ وما بعدها . وفي قضية روبر - رويو - ١٠٤٨ - ١٢٨ - ١٢٩ - هيلر - هيلر - ١٢٩ - من ٥٨٢ - ٥٨٥ - من ٤٥٢ .

الذي كان وراء تأسيس الشركة بحيث يمكن اعتباره بمثابة « المؤسس الفعلي »<sup>(١)</sup> Fondataire effectif إلى جانب المؤسسين القانونيين أو ما يمكن أن نسميهم بالمؤسسين الظاهريين .

ونعتقد أن هذا هو المعنى الذي يستفاد من قول المشرع في المادة ٢/٧ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ « ويعتبر مؤسساً على وجه الخصوص ... الخ » . بمعنى أن المشرع لم يذكر توقيع العقد الابتدائي أو تقديم الحصة العينية ليكتسب الشخص صفة المؤسس إلا على سبيل المثال .

### صفات المؤسس وواجباته :

٢٦٨ - أشارت المادة ١/٧ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ إلى الشروط الواجب توافرها في المؤسس وهي في معرض تعريفها له بالقول « ... ويسرى عليه حكم المادة ٨٩ من هذا القانون » .

وتنصب هذه الأحالة على الشروط الواجب توافرها في من يكون عضواً في مجلس إدارة أية شركة مساهمة . ومن ثم تسرى هذه الشروط ، ويمقتضى تلك الأحالة ، على مؤسسي الشركات ذات المسؤولية المحدودة ، بحكم عمومية نص المادة السابعة سالفة الذكر .

ويعنى ذلك أنه يشعير أن تتوافر للمؤسس في الشركة ذات المسؤولية المحدودة صفات النزاهة من حيث ضرورة عدم سبق ارتكابه وعقابه عن جنائية أو أية جريمة مخلة بالشرف ؛ مثل السرقة أو النصب أو خيانة الأمانة أو التزوير أو التبيد أو شهادة الزور أو اليمين الكاذبة أو عن جريمة التفالس بالتقصير أو بالتدليس .

(١) وواضح من الأعمال التحضيرية للجنة التعديل مجموعة القانون النجساري الفرنسي أن تعبر « مؤسس الفعلي » قد استخدم كثيراً من قبل أعضاء اللجنة ؛ راجع في ذلك :

Travaux de la commission de reforme du code de commerce.

- ج ٢ - ط ١٤٥ - مع ملاحظات مسيو ديلاس - ٢٩٨ ، وملاحظات مسيو لاجارد - ٦٣٩ .

كذلك يشترط ألا يكون المؤسس قد ارتكب وعوقب عن أية جريمة حددتها المواد ١٦٢ ، ١٦٣ ، ١٦٤ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، وهي الجرائم المتعلقة بالأعمال العمدية التي يرتكبها مؤسسو الشركات ، مثل الأعمال المؤثمة التي تتعلق بنشرات الاكتتاب أو إصدار الأسهم والسندات أو التقويم الزائف للخصص العينية ، وغير ذلك من هذه الأعمال المؤثمة والتي حددتها المواد ١٦٢ ، ١٦٣ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ . كل ذلك ما لم يكن قد رد إليه اعتباره .

٢٦٩ - وفضلا عما سبق فإن المشرع قد حدد في المادة ١/١١ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ درجة العناية التي ألزم بها المؤسس في تعامله مع الشركة تحت التأسيس أو لحسابها . إذ أشارت هذه المادة الى أنه « يجب على المؤسس أن يبذل في تعاملاته مع الشركة تحت التأسيس أو لحسابها عناية الرجل الحريص » ويلتزم المؤسسون - على سبيل التضامن - بآية أضرار تصيب الشركة أو الغير نتيجة لمخالفة هذا الالتزام » .

ويشير هذا النص - في واقع الأمر - الى واجبات المؤسس ( أو المؤسسين ) وهو يباشر عملا من أعمال التأسيس في الشركات التي تخضع لأحكام ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، ومن بينها الشركة ذات المسؤولية المحدودة . ذلك لأن أعمال تأسيس الشركة لا تتم لذاتها وإنما يكون إتيانها لحساب الشركة تحت التأسيس . ويكون من الطبيعي أن يبذل المؤسس للشركة ذات المسؤولية المحدودة العناية المطلوبة على ضوء طبيعة علاقته بالشركة تحت التأسيس ، مع ملاحظة أن المؤسس يكون بالضرورة من ذوي المصلحة في تأسيس الشركة ونجاح هذا التأسيس .

وأيا ما كانت طبيعة هذه العلاقة ، سواء أكانت تعاقدية مبنياها فكرة الإشتراط لمصلحة الغير أو الوكالة أو حتى على أساس من الفضالة فإنه يتعين على المؤسس وهو إذ يباشر عملا من أعمال التأسيس لحساب الشركة المزج أنشاؤها أن يبذل في ذلك « عناية الرجل الحريص » . ولعل

المقصود بهذه العبارة الأخيرة ، على ما استقر عليه الفقه<sup>(١)</sup> ، هو بذل  
عناية الرجل المعتاد . وتكون هذه الدرجة من العناية هي الحد الأدنى  
الذي لا يجوز النزول عنه عند إبرام المؤسس لأية عقود أو تصرفات  
لحساب الشركة تحت التأسيس<sup>(٢)</sup> ، بحيث إذا لحقت بالشركة أضرار  
نتيجة للإخلال بهذا الالتزام التزم المؤسس ومن معه من المؤسسين  
بتعويض الشركة أو الغير . ويكون التزامهم على وجه التضامن .

ويقتضى واجب المؤسس في بذل عناية الرجل الحريص ، أثناء  
فترة التأسيس ، ألا يورط الشركة في نقضات طائلة دون ما داع وأن  
يستهدف في تعاقداته مع الغير غرض الشركة ومصالحها وفي حدود  
إمكاناتها المالية والفنية .

#### مراحل التأسيس :

٢٧٠ - أخضع المشرع في قانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ تأسيس  
الشركة ذات المسؤولية المحدودة لمراحل تكاد تقترب من تلك التي يجب  
اتباعها عند تأسيس شركة المساهمة . وهي : إبرام العقد الابتدائي  
للشركة وفقاً لنموذج معد لذلك ، وطلب الترخيص بإنشاء الشركة .  
وبعد تمام الاجراءات الأخرى المتمثلة بتكوين رأس المال ، تتخذ  
الاجراءات الشكلية الخاصة بنهر الشركة ، وهي أسماها القيد في  
السجل التجاري .

٢٧١ - ونبحث أحكام التأسيس في المسائل الآتية : أولاً :

(١) راجع : عبد الرزاق السنهوري - الوسيط - مصادر الالتزام -  
طبعة ١٩٥٢ فقرة ٢٨ من ٦٥٦ - ٦٥٩ - ج ١ - ١٩٧٥ - فقرة ١٣  
من ١٦ - ٢١ .

(٢) والالتزام ببذل عناية الرجل الحريص هو في واقع الأمر التزام  
بالحرص العام ، ويعنى بالضرورة قيام المؤسس ببذل العناية الإيجابية  
التي تتطلبها عمليات تأسيس الشركة وتقاس هذه العناية على ضوء معيار  
موضوعي يناط بالملوف من عناية عند سواد الناس ، بحيث لا ينظر الى  
شخص المؤسس بالذات وانما الى درجة العناية المطلوبة في مثل الاعمال  
التي يقوم بها وعلى ضوء ظروف نشأة الشركة ومدى إمكاناتها المالية ومدى  
لزوم هذه الاعمال في فترة التأسيس .

العقد الابتدائي للشركة ، ثانياً : الترخيص بإنشاء الشركة ، ثالثاً : الأحكام الخاصة برأس المال . رابعاً : قيد الشركة في السجل التجارى خامساً : المركز القانوني للشركة أثناء فترة التأسيس ، سابعاً : الجزاء المترتب على الإخلال بقواعد وإجراءات التأسيس .

### الفصل الأول

#### العقد الابتدائي للشركة ذات المسؤولية المحدودة :

٢٧٢ - متى استقر المؤسسون على مشروع تكوين الشركة ذات المسؤولية المحدودة ، مثلها مثل باقي الشركات ، فانهم يبرمون فيها بينهم عقداً التأسيسي ، أو ما يسمى بالعقد الابتدائي . وهو عقد يكون بمثابة الاتفاق النهائي بين المؤسسين ، وهو ملزم لأطرافه من حيث التعمد بالنسخ ، مجتمعين أو منفردين ، نحو تأسيس الشركة .

وهذا العقد الذي يبرمه المؤسسون يجب أن يتم وفقاً للنموذج الحكومي ، إعمالاً لحكم المادة ٩ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ . ويتعين إذن على المؤسسين أن يتعملوا بالبيانات الواردة فيه متى كانت من النوع الأمر ، أو يحدقوا منها أو يضيفوا إليها بشرط الإقتافي ذلك مع أحكام القانون أو اللوائح . وفي جميع الأحوال التي يتعين على المؤسسين اتباع أحكام هذا النموذج ، فإنه لا يجوز لهم الخروج عنها إلا بعد موافقة الجهة الحكومية المختصة ، وهي اللجنة الخاصة بفحص طلبات إنشاء الشركات والنصوص عليها في المادة ١٨ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ . كما لا يجوز لهم تقسيم هذا العقد أية شروط تفهيم كهم أو بعضهم من المسؤولية الناجمة عن تأسيس الشركة أو أية شروط أخرى بمنص على سرياتها على الشركة بعد انشائها ما لم تدرج في عقد التأسيس أو النظام الاساسي .

ويجب أن يتضمن عقد الشركة البيانات الأساسية التي عددتها المادة ٩٥ من اللائحة التنفيذية وهي بمثابة بيانات الحد الادنى وهي كالتالي:

١ - أسماء الشركاء ، وبيان ما إذا كانوا أشخاصاً طبيعيين أو اعتباريين وجنسياتهم ومحال إقامتهم أو مركز أدلوتهم بحسب الأحوال .

٢ - تحديد رأس مال الشركة ، وعدد الحصص التي تنقسم إليها ، وقيمة كل حصة .

٣ - توزيع الحصص على الشركاء .

٤ - إذا كان ما قدمه الشرك حصة عينية ، فيحدد نوع الحصة وتقييمها والتمن الذي ارتضاه باقي الشركاء لها ، وأسم الشرك وبمقدار حصته في رأس المال مقابل ما دفعه .

٥ - أسماء المديرين المعينين لإدارة الشركة ، وما إذا كانوا من الشركاء أو من غيرهم ، مع جواز بيان الأجل الذي ينتهي فيه تعيينهم .  
٦ - أسماء أعضاء مجلس الرقابة إذا زاد عدد الشركاء على عشرة ، والمدة التي يتولى مهامه خلالها .

٧ - اسم أو أسماء مراقبي الحسابات الأول .

وبديهي ، كما تؤكد ذلك المادة ٦٦ من اللائحة التنفيذية للقانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، يجب أن يوقع جميع الشركاء على عقد تأسيس الشركة ، سواء بأنفسهم أو عن طريق وكلاء بموجب توكيل خاص .

**الشروط الموضوعية لصحة عقد تأسيس الشركة :**

٢٧٧٣ - وبالنظر إلى طبيعة هذه الشركة ، حيث اقترابها من شركات الأشخاص أكثر وضوحاً منه بالنسبة إلى شركات الأموال ، فإنه يجدر القول بالنسبة للشروط الموضوعية لعقد الشركة ذات المسؤولية المحددة مراعاة الآتي :

أولاً : بالنسبة لرضاء الشركاء بدخول هذه الشركة ، فإن هذا الرضاء يأخذ حكم رضاء الشركاء في شركات الأشخاص ، ذلك لأن عقد

الشركاء فيها محدود ، ومن ثم فإن شخص الشريك يكون بالضرورة محل اعتبار لدى باقي الشركاء عند توقيعهم على هذا العقد . وبالتالي فإن الخلط في شخصية الشريك يعتبر غلطاً جوهرياً يمكن معه إبطال عقد هذه الشركة إن وقع في هذا الخلط<sup>(١)</sup> .

**ثانياً : أهلية الشريك :** ولما كان الشريك في هذه الشركة لا يكتب صفة التاجر لجرد انضمامه إليها ، فمن المقرر أنه يكفي لصحة هذا الانضمام أن يكون الشريك أهلاً لإتيان التصرفات القانونية والتحمل بالالتزامات بوجه عام ، دون أن يشترط لذلك الأهلية الخاصة لاحتراف التجارة ، إن كان شمة أهلية خاصة لذلك<sup>(٢)</sup> .

ومع ذلك ثارت بعض التساؤلات حول صحة دخول القاصر ، حتى ولو كان مأذوناً بالتجارة ، كشريك مؤسس<sup>(٣)</sup> ، في الشركة ذات المسؤولية المحدودة . وفي اعتقادنا ، أن النصوص التي أتت بها القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ تحول دون اشتراط القاصر - كمؤسس - في الشركة ذات المسؤولية المحدودة حتى ولو كان مأذوناً له بالاتجار ، وذلك لاعتبارين أساسيين . أولهما : أن المشرع في المادة ١١ من القانون المذكور ألزم المؤسس بأن يبذل في تعاملاته مع الشركة تحت التأسيس أو لصالحها « عناية الرجل الحريص » ، وهذا الالتزام وما قد يترتب عليه من نتائج المسؤولية التضامنية تجاه الشركة أو الغير في حالة مخالفته ، هو أمر يتأباه وضع القاصر حتى ولو كان مأذوناً بالاتجار ،

---

(١) راجع : جاستون كايي - المرجع السابق ص ١٠٢ ، بمطنى كمال طسه - ص ٥٣٩ ، على جمال الدين عرض - فقرة ٥٥٥ ص ٢٧٢ .  
وراجع كذلك : نقض فرنسي ٢ ديسمبر - جازيت بالي ١٩٢٧ - ١ - ١٥٩ .

(٢) راجع : نقض فرنسي ١٥ نوفمبر ١٩٢٨ - دالوز ١٩٢٩ - ١ - ٣٦ تعليق جان سافا تيه .

وأيضاً راجع : M. De Juglart - B. Ippolito Cours de  
طبعة ثالثة - باريس ١٩٦٨ ص ٥٥٠ .

(٣) وربما يختلف الوضع - بعض الشيء - إذا انضم هذا القاصر إلى شركة قائمة ، كما في حالة شراء حصة بمقابل عليها ، وكان هذا القاصر مأذوناً بالتجارة وكانت الحصة تنتمي من الأموال التي يديرها .

بما يفرض عليه من التزامات تخرج عن المألوف لسوء القدير وقدراتهم ، ويتناقض والحماية التشريعية المقررة لهم بوجه عام . تبينهما : إذا دخلت مكونات رأس مال الشركة حصص عينية وتدرت بأكثر من قيمتها ، فإنه وفقا لحكم المادة ٢٩ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، يسأل باقي الشركاء بالتضامن عن أداء الفرق نقدا إلى الشركة متى ثبت علمهم بذلك . وعلى ذلك فإن القاصر سيتعرض في هذه الحالة لمسئولية تروى عليه القيمة التي أسهم بها في رأس المال إذ لتفصح علمه بوجود هذا التقدير الزائف (١) ، فضلا عن احتمال مسئوليت التضامنية وفقا لحكم المادة ٣٠ من القانون المذكور في حالة ما إذا اتضح عدم صحة الاكتساب في جزء من رأس المال .

فذلك لا يجوز - في رأينا - السماح للوصى على القاصر أن يشترك في تأسيس هذه الشركة نيابة عن القاصر ، ذلك لأن الاشتراك في تأسيس الشركة ذات المسئولية المحددة وغيرها يتضمن المشاركة بأموال القاصر أكثر من توظيفها وإدارتها .

ثالثا : محل أو غرض الشركة : يجب أن يكون محلا أو غرض الشركة مشروعا ، غير مخالف للنظام العام والأداب ، وكعادة عامة يمكن للشركة ذات المسئولية المحددة أن تتولى القيام بأي غرض يختاره لها الشركاء مادام مشروعا . ومع ذلك حرمت الكثير من التشريعات (٢) على هذه الشركة القيام ببعض الاعمال والأنشطة الاقتصادية التي تحتاج إلى ائتمان على درجة من أهمية ، بحسبان أن هذه الشركة - وكما نلف القول - لا تتمتع بائتمان جذبي بالنظر إلى رأس مالها الضعيف نسبيا ، فضلا عن المسئولية المحددة لكل الشركاء فيها . ولهذا نصت المادة ٥ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، ومن قبل

(١) وقد تنادى قانون الشركات التجارية الفرنسي هذا الاحتمال في المادة ٤٠ ، عندما قرئ أن يتم تقدير الحصة العينية في هذه الشركات بواسطة خبير يعينه الشركاء بالإجماع أو بحكم المحكمة بناء على طلب أحدهم .

(٢) المادة ١٨٧ شركات كويتي ، والمادة ٢٨٤ تجاري يسوري ، والمادة ٤ من المرسوم الاتيخري للبلديات الصادر سنة ١٩٦٧ ، فضلا عن المادة ٩٠ شركات فرنسية .

المادة ٦٤ من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٥٤ ، على عدم جواز تولي هذه الشركات - أو شركات التوصية بالأسهم - أعمال التأمين أو أعمال البتريك أو الادخار أو تلقى الودائع أو استثمار الأموال لحساب الغير .

ولرى - من جانبنا - أن هذا الحظر بالنسبة للحكمة التي يرتكر عليها يجب أن يكون شاملا ليس فقط لاستغلال هذه الشركات بذاتها للأعمال المحظورة عليها ، بل وأيضا يحظر عليها كذلك أن تقوم بهذه الأعمال بصفتها وكلاء عن شركات التأمين أو البنوك أو أية شركة لتوظيف أو استثمار الأموال ، بمستوى في ذلك الشركات الوطنية أو الشركات الأجنبية .

#### الشروط الخاصة بعدد الشركاء :

٢٧٤ - تخضع الشركة ذات المسؤولية المحدودة للحد الأدنى المقرر لعدد الشركاء وهو ضرورة توافر شخصين على الأقل<sup>(١)</sup> . أما بالنسبة للحد الأقصى لعدد الشركاء ، فإنه لا يجوز أن يتجاوز خمسين شريكا وفقا لحكم المادة ٤ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ .

٢٧٥ - وبالنسبة للحد الأدنى لعدد الشركاء : وهو شريكان على الأقل - فإن هذا الشرط ليس شرط انقضاء لحسب بل وأيضا شرط صحة واستمرار . وقد أوضحت ذلك - بجملة - نص المادة ٦٠ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ بما تنص عليه من أنه « إذا قل عدد الشركاء عن اثنين اعتبرت الشركة منحلة بحكم القانون ... »<sup>(٢)</sup> . وذلك الذي يقرره اللائحة التنفيذية هو من قبيل

---

(١) وقد ألفى القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ الحكم الذي كان يتخذه نص المادة ٢/٦٦ من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٥٤ . والذي كان يقرر أنه متى كانت الشركة بين زوجين ، فإنه يتعين - في هذه الحصة - إضافه شريك ثالث - وما زال هذا الحكم ساريا في الكثير من التشريعات العربية ، مثل القانون الكويتي ، بل إن القانون اللبناني يشترط أن يكون عدد الشركاء في هذه الشركة - كحد أدنى - هو ثلاثة شركاء . (أسادة هـ من المرسوم الاستراحي رقم ٣٥ لسنة ١٩٦٧) .

(٢) وهذا النقص في عدد الشركاء أصبح في القانون الفرنسي سببا من أسباب البطالان . راجع : نقض فرنسي ١٧ يولييه ١٩٧٤ - الفصلية ١٩٧٥ ج ٣ ص ٥٧ .

تحويل الحاصل • وليس فيه من شيء جديد • ومع ذلك فإن اللائحة التنفيذية قد عالجت هذا الأمر - أي انحلال الشركة بقوة القانون في حالة نقص عدد الشركاء عن اثنين - بحكم جديد وهو تقاضى انحلال الشركة « إذا بادرت خلال ستة شهور على الأكثر إلى استكمال هذا النصاب » • أي إضافة شريك فإن كما تستكمل الشركة مسيرتها يأخذ الأدنى المطلوب • وفي اعتقادنا ، أن إضافة هذا الشريك لاستكمال النصاب - خلال المدة المذكورة - يجب أن يكون جدياً لا يقصد به مجرد إضافة شرعية مصطنعة • وبمعنى آخر لابد أن يتوافر لهذا الشريك قصد دخول الشركة عن طريق حصة جديّة يقدمها والا اعتبرته الشركة منطلة ، أو يتعين الحكم بمسؤولية هذا الشريك مسؤولية شخصية عن الآثار التي تترتب على مسلكه بهذا الشأن<sup>(١)</sup> •

٢٧٦ - كذلك يعتبر الحد الأقصى لعدد الشركاء من الشروط الجوهرية التي يجب أن تراعى سواء عند تأسيس الشركة أو أثناء حياتها • ولقد حدد المشرع في القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ - كما سلف البيان - عدد الشركاء في الشركة ذات المسؤولية المحدودة بخمسين شريكاً بعد أقصى<sup>(٢)</sup> ، وفقاً لحكم المادة ٥ من القانون المذكور •

ويجب التفريق - في حال للاخلال بهذا الشرط الجوهرى أى الحد الأقصى لعدد الشركاء - بين ما إذا كانت الزيادة في عدد الشركاء قد حدثت عند تأسيس الشركة أو بعد ذلك • أما الزيادة عن الحد

---

(١) راجع : في حالة استعارة اسم أحد الأشخاص لاستكمال هذا النصاب : مجلس الدولة الفرنسي ١٢ مايو سنة ١٩٧٦ - مجلة الشركات ١٩٧٦ - أكتوبر - ديسمبر ١٩٧٦ - ص ٦٤٦ •

(٢) وكان هذا هو العدد ذاته في القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٥٤ (م ١/٦٣) ، وهو ذات العدد في القانون الفرنسي ، والبلجيكي والعراقي • أما في القانون السوري فلا يصح أن يتجاوز العدد ٢٥ شريكاً (م ٢٨٣ تجارى) ، أما القانون اللبناني فإن هذا العدد هو عشرون شريكاً يمكن أن يزيد ليصل إلى ثلاثين بعد أقصى وذلك في حال انتقال الحصص بطريق الإرث وفقاً لحكم المادة ٥ من المرسوم الاشتراعى سنة ١٩٦٧ أما في القانون الكويتي (م ١٨٥ شركات) فلا يصح أن يتجاوز العدد ثلاثين شريكاً •

الأقصى عند تأسيس الشركة ، فليس ثمة مشكلة في هذا الشأن ،  
أذ يستحيل الترخيص بتأسيس الشركة إعمالا لحكم المادة ١٩/١ من  
القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، إذ يكون تأسيس الشركة قد تضمن  
شرطاه مخالفات لأحكام القانون . أما اذا حدثت الزيادة بعد للترخيص  
بتأسيس الشركة فيجب التفرقة بين احتمالين :

**الاحتمال الأول :** أن تكون الزيادة بسبب التنازل عن الحصص .  
ويتعين اعتبار مثل هذا التنازل باطلا وكان لم يكن لمخالفته نص أمر  
وهو نص المادة ٤ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ . **الاحتمال الثاني :**  
أن تكون الزيادة في عدد الشركاء ناتجة عن انتقال الحصص عن طريق  
الارث أو الوصية أو بيع الحصص بالمواد الملجبري . ولقد عالجت اللائحة  
التنفيذية للقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ مثل الاحتمال في المادة ٢/٦٠  
منها ، متأثرة — على ما بين وبحكم المادة ٣٦ من قانون الشركات  
الفرنسي<sup>(١)</sup> والقانون اللبناني<sup>(٢)</sup> . إذ ألزمت الشركاء — وجوبا — بأن  
« يوقعوا أوضاعهم مع أحكام القانون في هذا الشأن خلال سنة من  
تاريخ الزيادة » . ويعني ذلك ضرورة تخفيض العدد الى الحد الأقصى  
المقرر وذلك عن طريق اتفاقهم على انتقال الحصص الى عدد منهم يدخل  
ضمن الحد المقرر . كان يتفق هؤلاء على اختيار واحد من بينهم  
أو أكثر — حسب الحالة — يعتبر في مواجهة الشركة مالكا منفردا  
للحصة . وإذا لم يتم هذا الاتفاق ، أو « توفيق الاوضاع » وجب على  
الشركاء « أن يتخذوا اجراءات تغيير شكل الشركة الى شركة مساهمة » .  
وبدیهی أنه يتعين اتخاذ واتمام اجراءات تحول شكل الشركة الى شركة  
مساهمة خلال مدة السنة .

---

(١) وتقرر هذه المادة أنه اذا حدث واصبحت الشركة ذات المسؤولية  
المحدودة تضم أكثر من الحد الأقصى المقرر ( عشرون شريكا ) ، فيتمتع خلال  
فترة سنتين أن تتحول إلى شركة مساهمة . وفي حالة مخالفة ذلك فان  
الشركة تنقضى ما لم يصعب عدد الشركاء — خلال هذه الفترة — مساويا  
او اقل من الحد الأقصى المقرر .  
راجع : في تطبيق هذا الحكم نقض فرنسي ٢٢ مايو سنة ١٩٧٣ — مجلة  
الشركات ١٩٧٤ ص ٣١٤ .

(٢) راجع المادة ٢/٥ ، ٣ من المرسوم الاشتراعي لسنة ١٩٦٧

فإذا لم « توفق الأوضاع » ، أو يتم « تحول الشركة الى شركة مناهضة » خلال فترة السنة ، فإن المادة ٢/٦٠ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ تنص على أن « يكون لكل ذى مصلحة أن يطلب حل الشركة بحكم من القضاء » . ومن الطبيعي أن تكون الجهة الحكومية المختصة - مصلحة الشركات - من ذوى المصلحة في طلب الحكم بحل الشركة ، فضلا عن الشركاء ودائنى الشركة ، بل ودائنى الشركاء أنفسهم . وإلا غدت الشركة - في هذه الحالة - في حكم شركة الواقع إذا هي استمرت على هذا الحال دون أن يتقدم أحد بطلب بطلانها .

## الفرع الثانى

### طلب الترخيص بإنشاء الشركة

٢٧٧ - استحدث القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ أحكاما في شأن الترخيص بإنشاء الشركة ذات المسؤولية المحدودة . إذ أخضع للترخيص بإنشاء هذه الشركة الى لجنة حكومية ، هي لجنة « فحص طلبات إنشاء الشركات » والتي استحدثها القانون المذكور في المادة ١٨ منه . وحسبما فعل المشرع بذلك ، كيما تستطيع الجهة الحكومية إعمال رقابتها الفاعلة عند تأسيس هذه الشركات ، درأ لما قد يشوب هذا التأسيس من عيوب أو مخالفات لحكم القانون ولائحته التنفيذية . وتحيل المادة ٧٤ من اللائحة في هذا الشأن الى أحكام طلبات تأسيس شركات المساهمة بما تنص عليه من أن « تسرى على الشركات ذات المسؤولية المحدودة الأحكام الخاصة بلجنة فحص الطلبات الواردة في الفرع الخامس من الفصل الأول من هذه اللائحة ... » وهى الأحكام التى وردت في المواد من ٤٤ الى ٥٧ من اللائحة .

ووفقا لهذه الأحكام ، يتقدم المؤسسون ( أو وكلاؤهم ) بطلب لإنشاء الشركة الى الجهة الادارية المختصة ، وهى لجنة « فحص طلبات إنشاء الشركات » التى استحدثها القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ في المادة

١٨- منه (١) . ويرفق بهذا الطلب ، إعمالاً لحكم المادة ١٧ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ المعدل الابتدائي للشركة وكافة الأوراق الأخرى التي عدتها المادة ٤٤ من اللائحة التنفيذية للقانون (٢) .

وتصدر لجنة فحص طلبات إنشاء الشركات قرارها في البت في طلب التأسيس خلال ستين يوماً على الأكثر من تاريخ تقديم الأوراق مستوفاة إليها . وإذا لم تعترض اللجنة على تأسيس الشركة خلال هذه المدة ، يكتب بوجه إلى أمسيحاب الشأن ويبلغ إلى مكتب السجل التجاري المختص ، اعتبار الطلب مقبولاً . ويكون من حق المؤسسين أن « يمشوا » في إجراءات التأسيس (٣) ، وذلك وفقاً لحكم المادة ١٩ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ . وبمعنى آخر فإن فوات مدة الستين يوماً دون موافقة اللجنة أو اعتراضها اعتبر ذلك بمثابة القرار الضمني للترخيص بإنشاء الشركة .

ولا يلزم - بالنسبة لهذه الشركة - اعتماد الوزير لقرار اللجنة المشار إليها حيث إن هذا الأمر يقتصر على شركات المساهمة وفقاً لحكم

- (١) وتشكل هذه الجلسة من :
  - ممثل عن إدارة الفتوى والتشريع بدرجة مستشار مساعد على الأقل .
  - مدير عام الإدارة العامة للشركات .
  - ممثل عن الهيئة العامة لسوق المال .
  - ممثل عن الهيئة العامة للاستثمار .
  - ممثل لمصلحة التسجيل التجاري .
  - ممثل عن الاتحاد العام للغرف التجارية .
- راجع المادة ٤٨ من اللائحة التنفيذية .

(٢) راجع : نص الماذع المشار إليها في المتن وهي تعدد أربعة عشر مستنداً يضمن تقديمها .

(٣) وفي هذه الحالة وكما يشير نص المادة ٥٧ من اللائحة التنفيذية ، يشترط تقديم المستندات الآتية إلى الموفق المختص .

- ١ - صورة من عقد بما يفيد الإشتراك .
- ٢ - شهادة من أمانة اللجنة تفيد تاريخ إحالة الأوراق إلى اللجنة وعدم البت في الطلب خلال ستين يوماً من ذلك التاريخ وإذا تم استيفاء هذه الأوراق كان على الموفق تحرير العقد أو التضييق على التوثيقات الواردة فيه حسب الإحالة .

المادة ٣/١٩ من القانون ، متى كانت من الشركات التي تطرح اسمها  
أو سنداتهما للاكتتاب العام .

#### الاعتراض على طلب التأسيس :

٢٧٨ - يجوز ، وفقا لحكم المادة ٢/١٩ من القانون رقم ١٥٩  
لسنة ١٩٨٢ ، للجنة فحص طلبات انشاء الشركات أن تعترض على  
تأسيس الشركة ذات المسؤولية المحدودة ، وغيرها من الشركات الأخرى  
التي تخضع لأحكام هذا القانون ، وذلك بقرار مسبب وفي حالات محددة  
عددتها الفقرة الثانية من المادة ١٩ سالفه الذكر . ويجب أن يبلغ هذا  
الاعتراض بكتاب يوجه الى ذوي الشأن ويبلغ إلى مكتب السجل  
التجاري المختص خلال مدة السنتين يوما .

وقد أورد المشرع حالات الاعتراض هذه على سبيل الحصر .  
إذ صدر حكم الفقرة الثانية من المادة ١٩ من القانون بالقول « ولا يجوز  
للجنة أن تعترض على تأسيس الشركة الا بقرار مسبب وذلك في حالة  
توافر أحد الأسباب الآتية ... » . ومن ثم فإن رفض طلب التأسيس  
الذي يستند على غير الحالات المحددة في النص يجهل من اللجنة  
مشويا بالبطالان لمخالفتها لأحكام القانون ، الأمر الذي يمكن الطعن عليه  
أمام القضاء الإداري .

والمحالات المحددة والتي يكون بمقدور لجنة فحص انشاء الشركات  
الاعتراض على طلب تأسيس الشركة فيها هي :

١- عدم مطابقة العقد الابتدائي أو نظام الشركة للشروط  
والبيانات الإلزامية الواردة بالنموذج ، أو تضمينه شروطا مغالطة  
للقانون (١) .

---

(١) ويشير نص المادة ٤٩ من اللائحة في الفقرة الثانية من البند (١)  
الى القول « ومع ذلك يجوز للجنة أن ترخص - بناء على طلب اصحاب الشأن  
وللأسباب التي تقتض بها اللجنة - في الخروج على احكام هذه التناجز  
وذلك بشرط عدم مخالفة الاحكام الأخرى في القانون . كما نرى انه يكون  
بمقدور اللجنة الاعتراض على التأسيس اذا ثبت أن الشركة مجرد هيكل  
مصري لاختفاء شركة الرجل الواحد في حال ملكية معظم الحصص في يد  
شريك واحد .

- ٢ - إذا كان غرض الشركة أو النشاط الذي سوف تقوم به مخالفا للنظام العام أو الآداب .
- ٣ - إذا كان أحد المؤسسين لا تتوافر له الأهلية اللازمة لتأسيس الشركة .
- ٤ - إذا كان أحد المديرين لا تتوافر فيه الشروط المنصوص عليها في القانون (١) .

### الفرع الثالث

#### الأحكام الخاصة برأس المال والحصص العينية

٢٧٩ - كان المشرع في القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٥٤ يستلزم حدا أدنى لرأس مال هذه الشركة . وقد كان هذا الحد أو - إن شئنا الدقة - أصبح هذا الحد ضئيلا ، إذ كان مبلغ ١٠٠٠ جنيه ، ومن ثم رفعه مشروع قانون الشركات إلى مبلغ ثلاثة آلاف جنيه (٢) . غير أنه بصدد القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ لم يظهر بنص المادة ١١٦ منه الحد الأدنى لرأس المال ، وأُحِلَّت في ذلك إلى حكم اللائحة التنفيذية للقانون المذكور . ولعل السبب في ذلك يرجع إلى سهولة تعديل اللائحة بقرار وزاري ، ومن ثم يمكن تعديلها في هذا الشأن برفع الحد الأدنى لرأس المال في هذه الشركة كلما أصبح هذا الحد الأدنى ضئيلا نتيجة لانخفاض قيمة النقود أو زيادة الأسعار .

---

(١) ويحيل هذا النص إلى نص المادة ١٢٢ من القانون الذي يقرر بأن « تحدد اللائحة التنفيذية الشروط الواجب توافرها في المديرين » . ولقد نصت المادة ٢٨١ من اللائحة التنفيذية للقانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ على أنه « يجب أن تتوافر في مخيري الشركة الشروط المبينة بالمادة ٨٩ من القانون » . وأن يكون أحدهم على الأقل مصري الجنسية . وبذلك يتعين أن يتوافر في المديرين الشروط الواجب توافرها في المؤسس ، أو في عضو مجلس إدارة شركة المساهمة ، من حيث ألا يكون ممن سبق الحكم عليه بعقوبة جنائية أو عقوبة جنة عن سرقة أو نصب أو خيانة أمانة أو تزوير أو قمار أو عقوبة من العقوبات المنصوص عليها في المواد ١٦٢ ، ١٦٣ ، ١٦٤ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ .

(٢) راجع المادة ٣٢٠ من مشروع قانون الشركات .

ولقد وضعت المادة ٢٧١ من اللائحة التنفيذية لقانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ الحد الأدنى لرأس مال الشركة ذات المسؤولية المحدودة بمبلغ ٥٠٠٠٠ جنيه (خمسون ألف جنيه) • ولا يسرى هذا الحكم على الشركات القائمة في تاريخ العمل بهذا القانون ، أو تلك التي يسبق الموافقة على انشائها من مجلس إدارة هيئة الاستثمار •

وعلى كل حال ، يتعين أن يقسم رأس المال الى حصص متساوية. لا تقل كل منها عن ١٠٠ جنيه ، تدفع بالكامل • وتكون الحصص غير قابلة للتسمة ، بحيث إذا تعدد مالك حصة واحدة ، « جاز للشركة » ، أو على وجه أدق ، تعين على الشركة أن توقف استعمال الحقوق المتعلقة بها إلى أن يختاروا من بينهم من يعتبر مالكا منفردا للحصة في مواجهة الشركة •

٢٨٠ - وفي اعتقادنا إذا كان المشرع قد راعى في استلزامه للحد الأدنى لرأس مال الشركة ذات المسؤولية ضيف اثباتها أمام الغير حيث مسؤولية كل الشركاء هي مسؤولية تتجصر في القدر الذي أسهم به في رأس المال ، ومع ذلك فإن مسلك المشرع في هذا الشأن لا يخلو من سلبية واضحة ، وذلك في الحالات التي قد تترادفها الشركة كعرض لها بحيث يصبح هذا الحد الأدنى غير كاف لمثل هذا النشاط • إذ كان يتعين على المشرع أن يضع قاعدة موضوعية الى جانب هذا الحد الأدنى وهي ضرورة كفاية رأس مال الشركة لتحقيق غرضها على النحو الذي يفرضه الشرع المقارن<sup>(١)</sup> سواء بالنسبة لشركات المساهمة أو لهذه الشركات • وقاعدة ضرورة كفاية رأس مال الشركة لتحقيق غرضها تعتبر - في الواقع - إحدى الذرائع القانونية التي تستطيع بها جهة الإدارة رفض طلب الترخيص للشركة إذا ما قدرت عدم كفاية الحد الأدنى لرأس المال لتحقيق مثل الأغراض التي أنشئت من أجلها الشركة ، لا سيما في

(١) راجع المادة ٦٨/١ شركات عراقية ، المادة ٦٨ شركات كويتية ، والمادة ٦٢ تجاري سوري ، والمادة ٨٢ تجاري لبناني ، والمادة ٧١ شركات فرنسية .

الشركات التي تتحدد فيها مسؤولية الشريك بقدر ما أسهم به في رأس المال<sup>(١)</sup>.

### كيفية تكوين رأس المال :

٢٨١ - وتعيّن على تكوين رأس مال الشركة ذات المسؤولية المحدودة قاعدتان أساسيتان هما : منع الاكتتاب العام ، والوفاء الكامل بقيمة الحصّة .

#### ١ - منع الاكتتاب العام :

٢٨٢ - وقد أشارت إلى هذا الحكم المادة ٤ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ بما نصت عليه من أن « ولا يجوز تأسيس الشركة أو زيادة رأس مالها أو الاقتراض لمصلحتها عن طريق الاكتتاب العام . ولا يجوز لها إصدار أسهم أو سندات قابلة للتداول » .

وهذه القاعدة في كيفية تكوين رأس المال ومنع الاكتتاب هي قاعدة تنبها كسافة التشريعات العربية<sup>(٢)</sup> والأجنبية المقارنة<sup>(٣)</sup> حتى تلك التشريعات التي تعتبر أنصبة الشركاء فيها أسهما وليسبت حصصاً كالقانون الانجليزي والقانون العراقي<sup>(٤)</sup>.

ويقصد بالاكتاب العام المحظور على هذه الشركة كوسيلة تلجأ إليها لتكوين أو لزيادة رأس المال ، التوجه إلى « الجمهور المجهول » بطريق مباشر أو غير مباشر لطلب أسهامه في تكوين أو في زيادة رأس المال . يستوى في ذلك الالتجاء إلى أحد البنوك أو الشركات المالية

(١) راجع مؤلفنا في شركات المساهمة . - المرجع السابق - فقرة ٣٦ - ص ٥٢ - ٥٤ .

(٢) انظر المسادة ١٨٦ كويتي ، المسادة ٢٩١ تجاري مسوري ، المسادة ٣ من المرسوم الاشتراعي اللبناني سنة ١٩٦٧ .

(٣) انظر : المسادة ٤٢ ، ٤٣ شركات فرنسي والمادة ٧ من القانون الألماني الصادر في ١٢ أبريل سنة ١٨٩٢ .

(٤) انظر في القانون الانجليزي : دي سولا الميسل السابق ، جاستون كابي ص ٣ . وفي القانون العراقي : أكرم بكلي ، المرجع السابق فقرة ١٥٢ ص ٢٧٢ .

المتخلفة لطرح حصص الشركة على الجمهور ، أو بإعلان عن الشركة والحث على الاكتتاب في رأس مالها عن طريق إرسال خطابات<sup>(١)</sup> ، أو افتتاح مكتب للاستعلام عن الشركة — تحت التأسيس — وتلقى أسئلة الجمهور ودفعهم بذلك الى الاكتتاب في رأس المال<sup>(٢)</sup>

وعلى ذلك يتم تكوين رأس مال هذه الشركة — أو زيادته — بالضرورة عن طريق ما يسمى بالاكتتاب المخلق وهو الذي يجب أن يتم بين الشركاء الذين اعترفوا بتأسيس الشركة .

## ٢ — الاكتتاب والوفاء الكلي برأس المال وحكم الحصص العينية :

٢٨٣ — يستلزم المشرع في المادة ٢٩ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، لتأسيس الشركة ذات المسؤولية المحدودة ، أن تكون جميع الحصص النقدية قد وزعت بين الشركاء ودفعت قيمتها بالكامل . وقد أكدت ذلك ، أيضا ، المادة ٨١٦ من القانون ، فضلا عن المادة ٦٨ من اللائحة التنفيذية<sup>(٣)</sup> . ووفقا لحكم هذه المادة الأخيرة ، يتعين إيداع قيمة هذه الحصص وذلك في حساب يفتح لهذا الغرض بأحد البنوك المرخص لها بذلك بقرار من الوزير . ولا يجوز السحب منها إلا بعد أن يقدم من ينوب عن الشركة قانونا ما يفيد إشهار نظامها في السجل التجاري .

أما بالنسبة للحصة العينية التي تدخل ضمن مكونات رأس المال ، فيتعين وفقا لحكم الفقرة الثانية من المادة ٢٩ من القانون أن يبين في

(١) جاستون كابى — المرجع السابق ص ١٢٤ .

(٢) راجع في هذا المعنى : بول ايسمان : تعليق في سري ١٩٤٤ —

١ — ٢٠٨ ، باستين تعليق في مجلة الأسبوع القانوني الدوري ١٩٤١ — ٢ — رقم ١٦٤٤ .

(٣) ويجرى النص كالآتي « يجب أن يتم الاكتتاب في جميع الحصص وأداء قيمتها بالكامل لحساب الشركة تحت التأسيس . . . » . وقد أحوالت هذه المادة الى المادة ٤١ من اللائحة في شأن سحب هذه المبالغ أو ردها الى الشركاء .

عقد تأسيس الشركة نوعها وقيمتها والتمن الذي ارتضاه باقي الشركاء لها ، واسم الشرك ومقدار حصته في رأس المال مقابل ما تقدمه .

٢٨٤ — وإذا كانت القاعدة التي تهيم على تكوين رأس مال الشركة ذات المسؤولية المحدودة هي ضرورة الوفاء للكلّي والفوري لمكونات رأس مالها ، فإنه يكون من الطبيعي استبعاد الحصص بالعمل في هذه الشركة ، وذلك للتعارض الحتمي بين أداء الحصة بالعمل — باعتبار أنها حصة لا تؤدي بطبيعتها إلا على مراحل — وبين قاعدة الوفاء للكلّي والفوري للحصة<sup>(١)</sup> . وقد أكدت صراحة على استبعاد هذه الحصص المادة ٦٩ من اللائحة التنفيذية للقانون التي تشير إلى أنه ( ... ولا يجوز أن تكون حصته ( أي الشرك ) في شكل عمل يؤديه إلى الشركة )<sup>(٢)</sup> .

غير أن الفقه وأحكام القضاء قد اختلفا حول جواز ادخال الحصة بالتمتع ضمن مكونات رأس مال الشركة ذات المسؤولية المحدودة ، وذلك للتشابه القائم بينها وبين حصة للعمل . ويرى بعض الفقه — بحق — أن الوفاء للكلّي والفوري بقيمة الحصة — وهو الركيزة الأساسية في تكوين رأس مال هذه الشركة — يتعارض حتما مع طبيعة أداء الحصة بالتمتع . ومن ثم لا يجوز أن تدخل مثل هذه الحصة في مكونات رأس مال الشركة ذات المسؤولية المحدودة<sup>(٣)</sup> . غير أن بعض أحكام القضاء — في فرنسا — لا ترى ما يحول دون دخول الحصة بالتمتع ضمن مكونات رأس مال هذه الشركة<sup>(٤)</sup> . ونحن — من جانبنا —

---

(١) راجع كذلك في هذا المعنى : H. Blaise : L'apport en societe :

رسالة الدكتوراه — باريس ١٩٥٥ — راجع ص ١٦٤ .

(٢) وذلك أيضا هو ضم المادة ١/٢٨ شركات فرنسي ، والمادة

١/٩ من المرسوم الاشتراعي اللبناني الصادر في سنة ١٩٦٧ .

(٣) راجع : هنري بلانز . رسالة الدكتوراه المشار إليها ، فقرة ١٥١

ص ١٦٩ — ١٧١ وقارن مع ذلك : جاستون كايي — المرجع السابق

ص ١٤٢ : ريبير — رويو — المرجع السابق طبعة ١٩٧٤ فقرة ٩٢٧ ص ٥٦٤ .

(٤) راجع : محكمة اكس ١٣ مايو سنة ١٩٥١ — مجلة الاسبوع

القانوني الدوري — ١٩٥٢ — ٢ — رقم ٦٧٦٢ تطبيق باستيان ، محكمة

السين الجزئية ١٧ يونيو ١٩٥٥ ، داللو ١٩٥٦ ص ٢٢٩ تطبيق جوليتي .

لا نقر مثل هذا القضاء ، ذلك لأن حق التمتع لا يمكن أن يؤدي فوراً  
وصفة كلية . وبذلك فإن السماح لمثل هذا الحق بأن يكون حصة في  
الشركة ذات المسؤولية المحدودة يقوض — في اعتقادنا — قاعدة الوفاء  
الكلي والفوزي بحصص الشركاء . فضلاً عن أن ضعف ائتمان هذه  
الشركة يقتضى القول بأنه يتعين أن تمثل مكونات رأس مالها نوعاً من  
الثبات والاستقرار ، وهو الأمر الذي يستحيل على حصة التمتع تحقيقه  
على نحو يتأكد معه ضمان الغير ممن يتعاملون مع الشركة . وبديهي  
أن يختلف الأمر بالنسبة لحق الانتفاع ، إذ هو حق عيني ، ومن ثم يمكن  
أن يدخل به صاحبه كحصة في الشركة .

### الأحكام الخاصة بالحصص العينية

٣٨٥ — بينما فيما سبق أن المشرع قد اختص الحصة العينية  
التي تدخل ضمن مكونات رأس مال الشركة ذات المسؤولية بأحكام  
خاصة ، فيما يتعلق بالتعريف بها في عقد التأسيس ، سواء من حيث  
نوعها وقيمتها والثمن الذي ارتضاه باقي الشركاء لها واسم مقدمها  
ومقدار حصته في رأس المال مقابل ما قدمه .

ولم يرد في نصوص القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ما يفيد  
اخضاع هذه الحصة عند تقديمها لذات الإجراءات التي تخضع لها  
الحصة العينية المقدمة في رأس مال شركة المساهمة<sup>(١)</sup> . إذ أن دخول  
مثل هذه الحصص في رأس مال الشركة والتي يتقدم بها المؤسسون ،  
يمكن أن يكون محلاً للتلاعب أو لمبالغة تؤدي إلى التزوير بأصحاب  
الحصص النقدية وتجعل بذلك رأس مال الشركة ضماناً غير متناسب  
مع الواقع<sup>(٢)</sup> . وكان يبدو من نصوص القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١  
أن المشرع قد ترك أمر تقدير الحصة العينية للشركاء أنفسهم مع

(١) راجع مؤلفنا في شركات المساهمة والقطاع العام — طبعة  
١٩٨٣ — فقرة ٦١ من ٨١ وما بعدها .

(٢) راجع : نقض مصري ١ بخصوص الحصة العينية في شركات  
المساهمة : ٢ أبريل ١٩٦٨ — المجموعة — س ١٩ — رقم ٢٠١ من ٦٨٩ .

التزامهم — بالتضامن — أمام الغير عن التقدير الزائف أو الزائد<sup>(١)</sup> .  
غير أن اللائحة التنفيذية قد أتت في المادة ٢/٦٩ بحكم أخضع تقدير  
الحصة العينية لرأى ذوى الخبرة . إذ تنص الفقرة الثانية من المادة  
٦٩ من اللائحة التنفيذية على أنه « وإذا كان ما قدمه الشريك حصة  
عينية وجب أن تقدر بمعرفة أهل الخبرة من أصحاب المهن المنظمة  
بقانون وذلك بحسب طبيعة كل حصة . ويتضمن تقرير أهل الخبرة في  
هذا الشأن وصفا دقيقا للحصة العينية ، وما عساه يلحق بها من ضمانات  
أو يرد عليها من قيود أو حقوق للغير وأسس حساب قيمتها ، وبيان  
هذه القيمة بحسب ما يجرى في التعامل بشأنها . ويجب أن يوقع الشركاء  
بالإطلاع على هذا التقرير وموافقتهم عليه » .

٢٨٦ — والحق أن حكم اللائحة التنفيذية في هذا الشأن أمر  
يثير الاستغراب . إذ من ناحية ، فقد أتت على حكم موضوعي لم يحل  
القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ عليها لتنظيمه كما هو الحال في الكثير من  
المسائل لا سيما الاجرائية منها . ومن ناحية أخرى ، فإن اللائحة  
التنفيذية وقد « أوجبت » تقدير الحصة العينية بمعرفة أهل الخبرة  
لم توضح ما إذا كان أهل الخبرة يتم اختيارهم بمعرفة جميع  
الشركاء ، أو بناء على طلب مقدم الحصة ، أو بناء على حكم من القضاء  
في حالة الاختلاف . وفضلا عن ذلك ، ما جدوى قول اللائحة بضرورة  
أن « يوقع الشركاء بالإطلاع على هذا التقرير ( تقرير أهل الخبرة )  
وموافقتهم عليه » . ويمكن أن يثار التساؤل حول مصير هذا التقدير  
إذا لم يوافق عليه بعض الشركاء ، بل وفي حالة الاعتراض عليه . كما أن  
« وجوب » تقدير الحصة العينية من قبل ذوى الخبرة من أصحاب المهن  
الحررة ، كما تذهب إلى ذلك اللائحة التنفيذية ، يعنى بالضرورة تحل

(١) والواقع أن هذا الأمر هو موقف بعض التشريعات مثل القانون  
الكويتي ( م ١٩٤ ) ، والقانون السوري ( م ٢١٢ تجارى ) والقانون الألماني  
( م ٥ ) من قانون أبريل سنة ١٨٩٢ . أما في القانون الفرنسي ( م ٢٠  
شركات ) ، وفي القانون اللبني ( م ٢/٦٩ مرسوم اشتراكي سنة ١٩٦٧ )  
فقد أوجب الاستمارة برأى خبير يعينه الشركاء بالإجماع وفي حالة الاختلاف  
نعيته المحكمة بناء على طلب الشركاء .

مقدم الحصة وباقي الشركاء من المسؤولية التضامنية - قبل الغير - عن قيمتها المقدرة طالما أن هذا التقدير قد تم من قبل أهل الخبرة والاختصاص . إذ يمكن أن يرفع عن كاهل مقدم الحصة وباقي الشركاء عبء هذا الالتزام بمقولة أنه لم يكن هو أو غيره من الشركاء له دخل بهذا التقويم في حالة ثبوت زيفه ، وهو الأمر الذي يكون مخالفا لحكم الفقرة الثالثة من المادة ٣٩ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، والتي تقرر مسؤولية مقدم الحصة أمام الغير عن قيمتها المقدرة لها ومسؤولية باقي الشركاء بالتضامن عن أداء الفرق إذا ثبت علمهم بذلك .

وعلى ما تقدم ، فلنأخذ نرى أمدار حكم اللائحة التنفيذية في هذا الشأن ، أو تعديله ، لما عساه يثير من مشاكل في التطبيق ، فضلا عن ما قد يترتب عليه من تعارض مع أحكام القانون . ويكون تقدير الحصة العينية بمعرفة الشركاء ، ولهم حق الاستمانة بقوى الخبرة والاختصاص مع مسؤوليتهم بالتضامن مع مقدمها عن أي تقدير زائد أو زائل .

٢٨٧ - وتقدير الحصة العينية أمر لازم سواء أكانت الشركة تتكون عن طريق التأسيس المباشر أو عن طريق التأسيس بالتحويل . وتكون العبرة في تقدير الحصة العينية هي بقيمتها وقت تحرير العقد وعلى ذلك لا تترتب أية مسؤولية على مقدم الحصة أو على باقي الشركاء عن النقص الذي يلحق الحصة بعد ذلك التاريخ<sup>(١)</sup> . كما أنه لا يستطيع - بالمقابل - أن يطالب في حال ارتفاع قيمة الحصة بالفرق بين التقدير المحدد بالمقد وبين قيمتها بعد الارتفاع .

#### المسؤولية عن التقدير الزائد للحصة العينية

٢٨٨ - وتقدير الحصة العينية عن طريق الشركاء دون رقابة من القضاء أمر يحمل بين طياته مظاهر عديدة على انتمان الغير من يتعاملون مع هذه الشركة لا سيما إذا كانت هذه الحصة تحل بذاتها

(١) راجع : J. Cambassédès - المسال السابق - مجلة الشركات ١٩٧٦ ص ٤٢١ - راجع خصوصا - مقرة ٢٥ ص ٤٤٩ .

التفاوت في التقدير ، كأن تكون الحصة المينية هي عبارة عن محر تجباري<sup>(١)</sup> ، أو براءة اختراع . وإذا كانت الحصة هي — كما يراه الفقه<sup>(٢)</sup> — القابل والشرط الأساسي لحقوق الشريك في الشركة ، فإنه يتعين أن يكون تقديرها من قبل مقدمها ومن قبل باقي الشركاء تقديرا أمينا . وأن تكون الحصة هي حصة حقيقية وليست مجرد ولع غاوي المضمون<sup>(٣)</sup> .

ولما كانت الشركة ذات المسؤولية المحدودة تتسم بضعف ائتمانها ، فكان من الطبيعي أن يرتب المشرع جزاء يعتبر — الى حد ما — رادعا على ما يكون في تقويم الحصة المينية الداخلة ضمن رأس مالها ، من تقدير زائف أو مبالغى . اذ تقرر الفقرة الثالثة من المادة ٢٩ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ أن « يكون مقدم الحصة المينية مسؤولا قبل الغير عن قيمتها المقدرة لها في عقد الشركة . فإذا ثبت وجود زيادة في هذا التقدير وجب أن يؤدي الفرق بقدا الى الشركة . ويسأل باقي الشركاء بالتضامن عن أداء هذا الفرق الا اذا أثبتوا عدم علمهم بذلك » . وذلك هو موقف التشريع المقارن ، كالقانون الكويتي<sup>(٤)</sup> والقانون السوري<sup>(٥)</sup> واللبناني<sup>(٦)</sup> ، فضلا عن القانون الفرنسي<sup>(٧)</sup> والقانون الألماني<sup>(٨)</sup> .

---

(١) راجع : Ch. Reynaud : Les problemes posés par les apports en nature, spécialement l'apport d'un fonds de commerce in melanges D. Bastion

باريس ١٩٧٤ ص ٢٤١ — ٢٨١ راجع خصوصا ص ٢٤٤ — ٢٦٤ .

(٢) راجع : هنري باليز — رسالة الدكتوراه المشر إليها — راجع

خصوصا فقرة ٣٧ ص ٥٢ .

(٣) راجع نقض تجارى فرنسي ٨ يناير ١٩٧٤ — المجلة الفصلية —

١٩٧٥ — ١ — ص ٥٢٥ رقم ( ٢ ) . وكانت الحصة المينية عبارة من محل تجارى . لكنه كان مشتملا بحق امتياز .

(٤) المادة ٢/١٩٤ شركت تجارى .

(٥) المادة ٢٩٢ تجارى .

(٦) المادة ١٠ من المرسوم الاشتراكي لسنة ١٩٦٧ .

(٧) المادة ٤ من قانون الشركات

(٨) المادة ١/٩ من قانون ٢ أبريل لسنة ١٨٩٢ .

وفي اعتقادنا ، أن هذا الجزاء يسرى على كل الشركاء الموجودين بالشركة وقت رفع الدعوى ، بشرط علمهم بذلك ، يستوى في ذلك الشركاء الأول أو الذين دخلوا الشركة بعد قيامها<sup>(١)</sup> . أما الذين خرجوا منها بتنازلهم عن الحصص ، فيرى بعض الفقه أن يكون من حق الغير ملاحقتهم عن طريق دعوى المسؤولية التقصيرية متى ثبت تواطؤهم مع الآخرين<sup>(٢)</sup> . ونرى — من جانبنا — أن يكون بمقدور الغير من دائني الشركة ملاحقة الشركاء الذين خرجوا من الشركة بمقتضى دعوى الرجوع المنصوص عليها في المادة ٦٥ من المجموعة التجارية تلك الدعوى التي تتقدم بمضى خمس سنوات على تاريخ خروج الشريك .

٢٨٩ — وإذا كانت المادة ٣/٢٩ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ تشترط لمسؤولية باقى الشركاء عن التقدير الزائد أو الزائد « علمهم بذلك » ، فإن هذا القول يبدو — في رأينا — أمرا يتعارض مع المسؤولية التضامنية لهؤلاء الشركاء عن أداء الفرق للشركة . ذلك لأن بتقرير هذه المسؤولية التضامنية يعنى بالضرورة حق الغير في التوجه إلى أى من هؤلاء الشركاء بدفع الفرق إلى الشركة بين القيمة الحقيقية للحصة وبين التقدير المبالغ فيه دون أن يكون بمقدور الشريك أن يتمسك — أمام الغير — بعدم علمه بذلك . ولذلك فإن مثل هذا الشرط — العلم بالتقدير الزائد — لم يجزى بنص الفقرة الثانية من المادة ٤٠ من قانون الشركات التجارية الفرنسى . إذ يعنى الرجوع على بعض الشركاء دون البعض الآخر — تبعا لعلمهم أو عدم علمهم — أن تصبح المسؤولية التضامنية للشركاء — بهذا الخصوص — لغوا وخاوية المضمون . فضلا عن أنه يمكن القول بتقرير مسؤولية الشركاء الذين لم يكونوا يعلمون بحقيقة تقدير الحصة العينية على أساس إهمالهم في التحقق من صحة التقدير .

(١) راجع : ريبير — / ويلو — طبعة ١٩٧٤ — فقرة ٩٢٢ ص ٥٦٥ ، مليل — لاجارد — فقرة ١٩٠ ص ٩٢٢ . وقارن مع ذلك : اسكلرا — رولت : — ج ١ — فقرة ٣٧٢ ، جان روسو : المرجع السابق — فقرة ٤٢ ص ٥٥ ، هيلر — مابيل — فقرة ٤٠٣ ص ٤٢٠ .  
(٢) راجع : ريبير — رويو — المرجع السابق ص ٥٦٥ .

### أساس المسؤولية التضامنية للشركاء عن التقدير الزائد :

٢٩٠ - ويرى البعض أن أساس المسؤولية التضامنية لباقي الشركاء عن أداء الفرق بين القيمة الحقيقية للحصة والقيمة التي قدرت لها في عقد الشركة ، أو عند زيادة رأس المال ، إنما يرتد إلى قرينة الخطأ أو الإهمال بموافقتهم على التقدير الزائف . ومن ثم تكون مسؤوليتهم - بهذا الصدد - هي مسئولية تقصيرية<sup>(١)</sup> .

ويبدو أن هذا الرأي يفتى - بالضرورة - إلى نتائج لم يقصدها المشرع ذلك لأن القول بأن أساس المسؤولية التضامنية للشركاء هو الخطأ ، فإن ذلك يعني أن يكون بمقدور الغير - فضلا عن إلزام الشركاء بأداء الفرق - الحصول على تعويض مناسب . ولذلك يرجح في الفقه الرأي الذي يرى أن أساس تلك المسؤولية هو التزام قانوني بضمان *obligation legale ou garantie* ، لم يقصد به المشرع سوى أن يلزم الشركاء أمام الغير بأداء الفرق بين القيمة الحقيقية للحصة وبين التقدير الزائف حماية وضمانا لرأس المال<sup>(٢)</sup> . ولذلك لا يترتب على تقدير الحصة العينية بأكثر من قيمتها الحقيقية سوى إلزام الشركاء بأداء الفرق دون أن يؤدي ذلك إلى إنبهار الشركة<sup>(٣)</sup> .

### الفرع الرابع

#### النشر من الشركة وتقيدها في السجل التجاري

٢٩١ - أخضع المشرع في القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ الشركة

(١) راجع :

P. Bonassies : Le dol dans la conclusion des contrats  
رسالة نكتوراه - جامعة ليل ( فرنسا ) - ١٩٥٥ - راجع خصوصا  
ص ٥٩٥ وما بعدها .

(٢) راجع : ريبير - روبلو - طبعة ١٩٧٤ - ص ٥٦٥ - ٥٦٦ ،  
هليل - لاجارد - مقرة ٧٩ ، جاكستون كلبى - المرجع السابق - ص ١٥٦ .  
(٣) راجع : نقض فرنسي ١٦ يناير ١٩٤٠ - مجلة الأسبوع القانوني  
- ١٩٤٠ - ١ - ١٤٥٩ . وأيضا : هنري باليز - رسالة نكتوراه  
المشار إليها .

ذات المسؤولية المحدودة لاجراءات عديدة للاشهر عنها وحمل وجودها الى الغير بالطرق المعتبرة قانونا ، فضلا عن ضرورة القيد بالسجل التجاري .

### النشر عن الشركة :

نصت المادة ٢١ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ على أن « تنظم اللائحة التنفيذية اجراءات نشر عقد الشركة ونظامها وأداة الموافقة على التأسيس ، وذلك سواء بالوقائع المصرية أو النشرة الخاصة التي تصدر لهذا الغرض أو بغير ذلك من الطرق » ويكون النشر في جميع الأحوال على نفقة الشركة » .

وقد نظمت المواد من ٧٥ الى ٧٩ من اللائحة التنفيذية اجراءات النشر والنشر للشركات الخاضعة لأحكام القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ . إذ اشترت الى ضرورة اتمام شهر عقد تأسيس الشركة ونظامها الاساسي بمكتب السجل التجاري الذي يتبعه مركزها الرئيسي ، ويتعين على مدير الشركة أن يودعوا كل تغيير يطرأ على العقد أو النظام بذات المكتب الذي تم فيه الايداع لأول مرة ، وفصلا عن ذلك تتولى مصلحة الشركات ، بعد موافاتها بالاوراق نشر الوثائق والبيانات التي حددتها المادة ٧٩ من اللائحة ، في صحيفة الشركات<sup>(١)</sup> .

### التقيد بالسجل التجاري وآثره :

٢٩٢ - اعمالا لحكم المادة ٢٢ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ يجب اشهار عقد الشركة ونظامها - بحسب الأحوال - في السجل التجاري . ولا تثبت الشخصية الاعتبارية للشركة ولا يجوز لها أن تبدأ أعمالها الا من تاريخ النشر في السجل التجاري . وهذا النص هو نص

(١) وهذه الوثائق هي ١ - عقد تأسيس الشركة أو نظامها الاساسي في حال وجوده . ٢ - تاريخ الموافقة الصادرة من اللجنة ( لجنة فحص طلبات التأسيس ) على انشاء الشركة . ٣ - تاريخ التقيد بالسجل التجاري . ورقمه ومكانه

عام يسرى على كافة الشركات التى تخضع للقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨٦<sup>(١)</sup>.

وقيد الشركة واجب يقع على المدير والمؤسسين • ويجب أن يتم هذا القيد على ضوء أحكام قانون السجل التجارى رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ • ويترتب على اهمال قيد الشركة فى السجل التجارى عدم اكتسابها للشخصية القانونية ، كما لا يجوز لها أن تبدأ أعمالها الا من تاريخ هذا القيد • ويعنى ذلك أنه قبل القيد فى السجل التجارى لا توجد ثمة « شركة أو شركاء »<sup>(٢)</sup> • وان وجدت فانها ستكون من قبيل الشركات التى تخلف من الواقع ، لا تتمتع بشخصية قانونية وليس لها وجود أو ذاتية قانونية<sup>(٣)</sup> • ولا تستطيع الشركة — والحال هكذا — أن تبشر أعمالها ، بحيث اذا قام المدير أو المؤسسون خلال الفترة من تكوين الشركة الى تاريخ قيدها بالسجل التجارى ترتب على ذلك مسئوليتهم الشخصية والتضامنية أمام الغير ، الا اذا ثبت أن الشركة قد أخذتها على عاتقها بعد القيد بالسجل التجارى<sup>(٤)</sup> ، كما سيجىء دراسته •

(١) ولقد كان هذا الحكم قاسرا — فى تقوون رقم ١٦ لسنة ١٩٥٤ — على الشركات ذات المسئولية المحددة وشركات المساهمة المغفلة • وفى هذا الأمر يختلف التشريع المقارن •  
راجع : مؤلفنا فى الشركات فى القسطنطينية القرن — مقرة ٣٥٨ ص ٢١١ — ٢١٢ •  
(٢) راجع : G. Rives, Lauges : Le Sort des societes de zoff. :  
المجلة الفصلية للقانون التجارى ١٩٦٩ ص ٤٠٧ — ٤٢٠ راجع خصوصا ص ٤١٤ •

(٣) راجع : نقض فرنسي ١٢ أبريل ١٩٧٦ — مجلة الشركات ١٩٧٦ ص ٣٦٦ — ٣٦٧ • وقد قضى فى فرنسا انه اذا كفل احد الأشخاص « الشركة تحت التأسيس » ، فان تعهداته الناشئة من الكفالة تعتبر كأن لم تكن ، وتبرأ منه اذا لم تقيد الشركة فى السجل التجارى • اذ هو يعتبر كنيلا للشركة التى لم توجد ، وليس كغيبلا عن المؤسسين • راجع نقض فرنسي ٥ مارس ١٩٨٥ — دالووز ١٩٨٧ — ع ٤ — الملخص ص ٣ •  
(٤) راجع : نقض فرنسي ٢٢ يولييه ١٩٨٦ — دالووز — سبرى ١٩٨٧ — ع ٤ — بتاير ١٩٨٧ ص ٢٩ •  
وراجع كذلك :

D. Bastian : La Situation des sociétés commerciales avant leur immatriculation au registre du commerce.  
دراسة مهداة فى ذكرى هنرى كلبريك — باريس ١٩٦٨ ص ٢٢ — ٢٥

٢٩٣ — ومتى قيدت الشركة في السجل التجارى ، فإنه لا يجوز وفقا لحكم المادة ٢٣ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ الطعن ببطانها بسبب مخالفة الأحكام المتعلقة بإجراءات التأسيس . وقد أكدت هذا الحكم أيضا المادة ٧٧ من اللائحة التنفيذية للقانون .

ولا تخفى الحكمة من وراء هذا النص المستحدث في قانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، وهى تلمذ بطلان الشركة — قدر المستطاع — وضياح ما بذل من جهد ومال<sup>(١)</sup> . ومع ذلك فإن هذا الذى يقرره المشرع ، من حيث تطهير الشركة من عيوب التأسيس بمجرد القيد في السجل التجارى وجعلها بمنأى عن البطلان هو أمر له مخاطره ، وربما يحمل ذلك على التهاون في احترام القواعد الواجب اتباعها في تأسيس الشركة انكالا على عدم جواز مهاجمة الميوب التى تكون قد أعتورت إجراءات التأسيس . ونرى ، علاجا لذلك ، ورغم وجود نص المادة ٢٣ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، الخاصة بعدم الطعن ببطان الشركة لعب في إجراءات التأسيس بعد قيدها في السجل التجارى ، نرى أن يكون بمقدور الجهة الحكومية المختصة سحب القرار المرفص للشركة متى تبين للجهات المعنية وقوع مخالفات وإخلال بحكم القانون أثناء فترة التأسيس .

### الفرع الخامس

#### المركز القانونى للشركة أثناء فترة التأسيس

وحكم التصرفات التى تتم خلال هذه الفترة

٢٩٤ — ويثار دائما التساؤل — في هذه المسألة — حول من يتحمل عبء الديون التى يترافق عليها المؤسسون لحساب الشركة تحت التأسيس وهل يتحملها المؤسسون — بصفتهم الشخصية — أم تتحملها الشركة

---

(١) راجع مؤلفنا في شركات المساهمة — طبعة ١٩٨٣ — فترة ٨٢ من ٩٠٠ — ٩٠٢ .

في دور التأسيس ولا لم تتمتع بعد بالشخصية القانونية<sup>(١)</sup> . ومثال تلك الديون ، ان يتعاقد المؤسسون - لحساب الشركة تحت التأسيس - لبناء مصانع للشركة أو شراء الأدوات والمهمات ودفع أجور العمال والفنيين ، ونفقات دراسات الجدوى الاقتصادية للمشروع .

والواقع أن هذه المشكلة لا تتور الا اذا كللت مساعي المؤسسين بالنجاح وتم تأسيس الشركة . ذلك لأنه في حالة فشل مشروع التأسيس فليس ثمة تردد في القول بتقرير المسؤولية الشخصية والتضامنية للمؤسسين عن التعمدات والديون التي تمت بمناسبة اجراءات تأسيس باءت بالفشل<sup>(٢)</sup> .

ولأهمية هذه المشكلة تعرضت لها مراحة بعض التشريعات ، مثل القانون الفرنسي<sup>(٣)</sup> الذي يقر بمسؤولية المؤسسين مسؤولية شخصية وتضامنية غير محدودة عن هذه التصرفات ، الا اذا أخذت الشركة على عاتقها هذه التصرفات عن طريق اجرة ادارتها . ومثل القانون الألماني<sup>(٤)</sup> الذي يقر كذلك بمسؤولية الأشخاص الذين تعاقدوا باسم الشركة تحت التأسيس وقبل قيدها في السجل التجاري . وتستطيع الشركة تنفيذ هذه الالتزامات عن طريق الطول محل هؤلاء المدنين . ويتم ذلك دون حاجة الى موافقة الدائن خلال ٣ شهور لاحقة على اتمام اجراءات

---

(١) راجع في هذا الموضوع . مقال دانييل باستيان : السابق الاشارة اليه . وراجع أيضا :  
M. Dagot : La reprise  
par une société commerciale des engagements avant l'immatriculation au registre du commerce.

مجلة الأسبوع القانوني ١٩٦٩ - ١ - رقم ٢٢٧٧ .  
(٢) راجع : باستيان - المقال السابق ص ٢٥ ، ميشيل داجو - المثال السابق . وأيضا نقض فرنسي ٢ أبريل ١٩٧٢ - مجلة الشركات ١٩٧٤ ص ٩٠ ، ونقض فرنسي ٢٢ يولييه ١٩٨٦ للشار اليه .  
(٣) راجع : المادة ٢/٥ من قانون الشركات التجارية سنة ١٩٦٦ .  
وراجع في تطبيقه : نقض تجاري ٢٧ أبريل ١٩٧٥ - المجلة الفصلية - ١٩٧٦ - ٣٢ - ص ٧٥٠ ، نقض ١٢ أبريل ١٩٧٦ - المجلة السابقة ١٩٧٦ - ٤ - ص ٣٦٦ ، نقض فرنسي ٥ مارس ١٩٨٥ - دالوز - سيري ١٩٨٧ - ٤ - ص ٢٠ ، ٢٢ يولييه ١٩٨٦ للشار اليه .  
(٤) راجع نص المادة ٤١ من قانون شركات الأسهم .

التأسيس وبشرط أن تكون هذه الالتزامات والتعهدات قد وردت بنظام الشركة على أنها نفقات تأسيس .

وقد أقر القانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٨١ هذا الاتجاه السائد في القانون المقارن وإن يكن ذلك على نحو مختلف . إذ نصت المادة ١٣ على أنه « مع مراعاة أحكام المادة السابقة ، تسرى العقود والتصرفات التي أجراها المؤسسون باسم الشركة تحت التأسيس في حق الشركة بعد تأسيسها متى كانت ضرورية لتأسيس الشركة . أما في غير هذه الحالات فلا تسرى تلك العقود والتصرفات في حق الشركة بعد التأسيس الا اذا اعتمدتها الجهة المنصوص عليها في المادة ٢٢ » ، أي الا اذا اعتمدتها الجمعية العامة للشركة وفقا لحكم المادة ١٢ من القانون .

ويشير النص الى التصرفات والعقود التي يبرمها المؤسسون مع الأغيار لحساب الشركة متى كانت « ضرورية » لتأسيسها . وبجديهي أن تقدير مدى ضرورة هذه التصرفات ، والعقود لمعاملات تأسيس الشركة هو أمر يرجع في تقديره — في حالة النزاع — الى قاضي الموضوع وعلى ضوء طبيعة وأهمية التصرف أو العقد ومدى فائدته لاتمام اجراءات التأسيس وتوافقه مع امكانات الشركة المزمع تأسيسها .

أما في حالة التصرفات والعقود التي يجريها المؤسسون لحساب الشركة تحت التأسيس ، ولم تكن ضرورية ، فالأصل أنها لا تسرى في حق الشركة ويتحملها المؤسسون بأشخاصهم الا اذا أقرتها وفقا لحكم المادة ١٢ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، الجمعية العامة للشركاء ، بعد قيد الشركة في السجل التجاري . ويشترط القضاء الفرنسي الحديث في اقرار هذه التصرفات والعقود التي تمت اثناء فترة التأسيس ، أن يكون ذلك دون غش<sup>(١)</sup> ، وأن يكون هذا الإقرار صريحا ويتم بعد قيد الشركة في السجل التجاري<sup>(٢)</sup> ، وأن يصدر القرار من الجهة صاحبة

(١) نقض تجارى ٢١ ، ٢٨ أكتوبر سنة ١٩٧٤ — مجلة الشركات — ١٩٧٦ — ع ١ — ص ٧٥ .

(٢) نقض تجارى ٢٣ يناير سنة ١٩٧٨ — داللسوز ١٩٨٠ — ع ١٢ — ص ١٦٢ .

الاختصاص . ولا تكفى في ذلك مجرد إجازة مدير الشركة لهذه التصرفات إذا لم يكن ماذونا بذلك صراحة من الجمعية العامة للشركة<sup>(١)</sup> .

وإذا تنتقل آثار هذه التصرفات والعقود إلى الشركة بعد تأسيسها وقيدها في السجل التجاري ، فإن هذا الانتقال يمكن أن يفسر على أساس « الاشتراط لمصلحة الغير »<sup>(٢)</sup> ، أو على أساس من « الفضالة »<sup>(٣)</sup> ، أو أن تكون تصرفات وعقود المؤسسين لحساب الشركة تحت التأسيس والتي أبرمت مع الغير هي تصرفات تحت شرط ولقف<sup>(٤)</sup> ، وهو قيد الشركة في السجل التجاري<sup>(٥)</sup> .

٢٩٥ - وتتصل بالمسألة السابقة ، مسألة أخرى أتى فيها القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ بنص مستحدث ، وهي تلك التصرفات التي يكون فيها المؤسسون طرفا والشركة تحت التأسيس الطرف الآخر ، أي التصرفات والعقود التي تبرم بين المؤسسين وبين الشركة تحت التأسيس .

ونظرا لمخنة محاباة النفس في مثل هذه العلاقة والتي قد يعتمد فيها بعض المؤسسين اغتنام فرصة إجراءات التأسيس للزعم بوجود تصرفات

(١) نقض فرنسي ٢٢ يولييه ١٩٨٦ - داللو - سري ١٩٨٧ - ع ٤ - ص ٢٩ ، محكمة ترمساي ٢٠ أكتوبر سنة ١٩٨٥ . داللو - سري ١٩٨٧ - ع ٤ - يناير سنة ١٩٨٧ ص ٣ .

(٢) راجع : باستيان - المقال السابق ص ٢١ ، وتارن : ريمر - رويو ص ٦٢٧ .

(٣) انظر : مناقشات مشروع القانون التجاري الفرنسي الجديد - مناقشات الجمعية الوطنية - جلسة أول يونيو ١٩٦٥ ص ١٦٨٠ - ١٦٨٥ .

(٤) راجع : ميشيل داجو - المقال السابق - فقرات ٢٧ - ٢٢ ، ريمر - رويو - المرجع السابق .

(٥) وقد قضت محكمة النقض الفرنسية في حكم حديث لها ، صدر في ٥ مارس سنة ١٩٨٥ ، بأنه إذا كفل أحد الأشخاص شركة ذات مسؤولية محدودة « أثناء فترة التأسيس » ، ولم تفيد الشركة أطلافا في السجل التجاري فإنه يترتب على ذلك إبراء ذمة الكفيل . ويعني نفسه هذا الحكم - في رأينا - أن مثل التصرف يكون مغلطا على شرط ولقف وهو القيد في السجل التجاري . راجع الحكم المنشور في : داللو سري ١٩٨٧ - ع ٤ - الملخص ص ٣٠ .

تمت بينهم وبين الشركة تحت التأسيس ليثروا بها على حساب الشركة أو باقى المؤسسين والشركاء • ووفقا لنص المادة ١٢ من القانون المذكور « لا يسرى في حق الشركة بعد تأسيسها أى تصرف يتم بين الشركة تحت التأسيس وبين مؤسسيها وذلك ما لم يعتمد التصرف • • • بقرار من الجمعية العامة للشركة في اجتماع لا يكون فيه للمؤسسين ذوى المصلحة أصوات معدودة » •

ويعنى ذلك أن الأصل في مثل هذه التصرفات التى تنتم بين المؤسسين وبين الشركة تحت التأسيس ، الأصل هو عدم التزام الشركة بها ، الا اذا تم اعتمادها بقرار يصدر من الجمعية العامة للشركاء ، واصحة قرار الاعتماد الصادر من هذه الجمعية ، يتعين ابعاد المؤسسين ذوى المصلحة أو ذوى المصلحة من التصويت •

### الفرع السادس

#### الجزاء المترتب على الاخلال بقواعد التأسيس

البطلان :

٢٩٦ - اذا كان قيد الشركة بالسجل التجارى يمسحها من البطلان وفقا لحكم المادة ٢٣ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، فان ذلك لا يكون - كما سلف البيان - الا بالنسبة للمخالفات المتعلقة باجراءات التأسيس • وعلى ذلك يمكن القول أنه يمكن تقرير بطلان الشركة متى كان عقدها قد اعتوره عيب من عيوب الرضاء التى تظل بالاركان الموضوعية بالعقد أو تلك العيوب التى قد تلحق بالاركان الموضوعية الخاصة<sup>(١)</sup> • كما أنه - من ناحية أخرى - فان المشرع في القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ كرر موقف القانون السابق - رقم ٢٦ لسنة ١٩٥٤ - في شأن ما نص عليه في المادة ١٦١ من أنه « مع عدم الاخلال بحق المطالبة بالتعويض عند الاقتضاء يقع باطلا كل تصرف

---

(١) كان يكون اشتراك بعض المؤسسين اشتراكا صوريا لاستكمال الحد الأدنى المطلوب ، أو لم يقدم أحد المؤسسين حصة ما في رأس المال ، فضلا عن ما قد يكون بالمقد من توجه القصور أو الاخلال .

أو تعامل أو قرار يصدر على خلاف القواعد المقررة في هذا القانون ٤٠٠ .  
وفي هذا النص قد تبدو شمة مقارنة أو تناقض مع حكم المادة ٢٣ الخاطبة  
بتطهير الشركة من عيوب إجراءات التأسيس<sup>(١)</sup> .

٢٩٧ — ومتى قام سبب من أسباب البطلان ، فانه يجوز لكل  
ذى شأن رفع دعوى البطلان ، سواء أكان من الغير من دائنى انشركة  
أو من دائنى المؤسسين أنفسهم<sup>(٢)</sup> . ومتى بطلت الشركة اعتبرت  
موجودة « حكما » وتجرى تصنيفها على هذا الأساس وباعتبارها شركة  
فنية أو من شركات الواقع .

### المسئولية الفنية عن بطلان الشركة أو عدم تأسيسها

٢٩٨ — بديهي أن يكون لمن لحقه ضرر نتيجة للبطلان أن يلاحق  
المسببين فيه بدعوى المسئولية الفنية وعلى وجه التضامن . وتقرر  
المادة ١/١٦١ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ هذه المسئولية من حيث حق  
المطالبة بالتعويض ، وفي حالة تعدد من يعزى اليهم سبب البطلان تكون  
مسئوليتهم عن التعويض بالتضامن فيما بينهم . ويقترب المشرع  
المصرى — في هذا الشأن — من مبدأ يكاد يكون مستقرا تماما في  
التشريعات المقارنة العربية منها أو الأجنبية<sup>(٣)</sup> .

كذلك فإن القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ قد أتى بحكم مستحدث  
ضمنه نص المادة ١٤ منه ، وهو الذى يقرر بانه اذا لم يتم تأسيس  
الشركة بسبب خطأ مؤسسها في خلال ستة أشهر من تاريخ طلب

(١) في رأينا ان مجال إعمال نص المادة ١٦١ ، أصبح بعد وجود  
نص المادة ٢٣ ، قاصرا في التطبيق على حالات بطلان التصرات  
أو السجلات التى تصدر بعد قيد الشركة في السجل التجارى . راجع :  
مؤلفنا في شركات المساهمة — طبعة ١٩٨٢ — فقره ٨٢ — ص ١٠٢ — ١٠٣ .

(٢) راجع : نقض فرنسى ٦ يوليه ١٩٧٠ — المجلة الفصلية ج ١٩٧١ —  
ص ٢٥٣ مع تعليق روجيه هوان .

(٣) راجع المسادة ٦٥ شركات عراقى م ١٩٣ تجارى سورى .  
م ٩٥ تجارى لبنانى ، م ٩٧ شركت كويتى ، م ٢٤٢ ، ٢٤٣ ، ٢٤٤  
معدلة شركات فرنسى ، م ٤٦ ، ٤٧ ، ٤٨ ، ٤٩ من قانون شركات الاسهم  
الاملى .

الترخيص بانشائها ، جاز لكل مكتب أن يطلب من قاضى الأمور المستعجلة تعيين من يقوم برد الأموال المدفوعة وتوزيعها على المكتبتين •  
ويكون للمكتب أن يرجع على المؤسسين - على سبيل التضامن - بالتعويض عند الاقتضاء • على أنه يتعين لنجاح دعوى المسؤولية أن يثبت المكتب أن ثمة أخطاء يمكن نسبتها الى المؤسسين هي التي حالت دون تأسيس الشركة خلال فترة الستة شهور اللاحقة على تأريخ طلب الترخيص بانشائها •

### المبحث الثاني

#### النظام القانونى الذى يحكم حقوق الشركاء

٢٩٩ - للشريك فى الشركة ذات المسؤولية المحدودة الحقوق المقررة للشريك بوجه عام ، وتخضع هذه الحقوق فى ممارستها لذات الأحكام التى تخضع لها حقوق الشركاء فى الشركات الأخرى ، سواء حقه فى الحصول على نصيب من الأرباح الحقيقية التى تحققها الشركة ، وحقه فى الاشتراك فى إدارة الشركة أو فى الرقابة والإشراف على هذه الإدارة ، وكذلك حقه - فى حالة انقضاء الشركة وتصفيتا - فى الحصول على نصيب من موجوداتها الصافية •

ولعل من أبرز حقوق الشركاء فى هذه الشركة ، والتى تخضع لنظام قانونى يباير - بعض الشيء - ذلك الذى تخضع له حقوق الشركاء فى شركات الأشخاص ، هو حقه فى تحديد مسئولية فى الشركة بقدر ما يسهم به فى رأس مالها ، مع تحفظ واستثناء • وكذلك حقه ، أو مكنته للقانونية ، فى التنازل عن حصته وانتقالها الى الورثة مع حق باقى الشركاء فى استرداد الحصة فى حال التنازل عنها لأجنبى عن الشركة وفقا لأحكام محددة •

ونبحث - على التوالى - النظام القانونى الذى يحكم هذين الحقين الأخيرين ••

## الفرع الأول تحديد مسئولية الشريك

### القاعدة العامة :

٣٠٤ - وتحديد مسئولية الشريك في نطاق ما قدمه من حصص في رأس مال الشركة ذات المسئولية المحدودة هي قاعدة أصيلة وتعتبر من أبرز الأسس والملامح التي تقوم عليها هذه الشركة . ويرجع السبب في هذا القول ، أنه حتى ظهور هذه الشركات ، لم يكن هناك تحديد لمسئولية الشريك في الشركات بوجه عام إلا بالنسبة للمساهمين في شركات المساهمة ، فضلا عن تحديد مسئولية الموصى في شركات التوصية .

وقاعدة المسئولية المحدودة للشريك في ذات المسئولية المحدودة تتعلق بالنظام العام وقد أثيرت إليها مراعاة المادة ٤ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، وكذلك نصوص التشريعات العربية والأجنبية المقارنة . ويقع عقد الشركة باطلا متى تضمن شرطا يخالف أحكام تلك المسئولية المحدودة للشريك .

وعلى ذلك لا تقوم أية علاقة مباشرة بين دائني الشركة والشركاء . وليس لتؤلاء الدائنين من ضمان ألا رأس مال الشركة وما قد يكون بها من موجودات . ولا يستطيعون — والحال هكذا — ملاحقة الشركاء في أموالهم الخاصة سواء في حال قيام الشركة أو عند إفلاسها<sup>(١)</sup> . كما لا يكتبب الشركاء فيها صفة التاجر ، ولا يتأثرون بشهر إفلاس هذه الشركة ، إذا هي أشهر إفلاسها .

### الاستثناء :

٣٠٥ - ولقد خرج المشرع على هذه القاعدة العامة — في بعض

---

(١) مع التحفظ الخاص في حال انقضاء الشركة وتصنيفها ورجوع الدائنين على الشركاء بسبب أعمال الشركة وفقا لأحكام المسادة ٦٥ من المجموعة التجارية .

— لا ت — خروجاً استهدف به صالح الغير . وتتحصر الاستثناءات  
سـ القاعدة العامة بتحديد مسئولية الشريك في ذات المسئولية المحدودة  
على الحالات الآتية ، حيث تصبح مسئولية الشريك : مسئولية شخصية  
وباسمها .

أولاً : مسئولية مقدم الحصة المبنية عن القيمة المقدرة لها في عقد  
الشركة ، بحيث إذا ثبت وجود زيادة في هذا التقدير وجب أن يؤدي  
الفرق نقداً إلى الشركة ، ويسأل باقي الشركاء بالتضامن معه عن أداء  
هذا الفرق إذا ثبت علمهم بذلك ( مادة ٢٩ من القانون ، والمادة ٧٥ من  
لائحته التنفيذية ) .

ثانياً : يكون مؤسسو الشركة ، وكذلك مديروها — في حالة زيادة  
رأس المال — مسئولين بالتضامن قبل كل ذي شأن عن الجزء الذي أكتسب  
فيه برأس المال على وجه غير صحيح . ويعتبرون بحكم القانون مكتسبين  
به . ويتميز عليهم أداؤه بمجرد اكتشاف سبب البطلان ( المادة ٣٠/١  
من القانون ، والمادة ٧١ من لائحته التنفيذية ) .

ثالثاً : يكون مديرو الشركة ومن يتدخل باسمها مسئولين بالتضامن  
أمام الغير ، في أموالهم الخاصة في حالة إعمال النشر الدائم عن الشركة  
في جميع عقودها وفواتيرها وعنوانها وجميع أوراقها والمطبوعات التي  
تصدر عنها ( مادة ٦ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ) .

وأخيراً : يكون مؤسسو الشركة مسئولين بالتضامن وفي أموالهم  
الخاصة عن الإصرار التي تلحق بالمكتسبين أو بغيرهم في حالة عدم اتمام  
تأسيس الشركة خلال ستة أشهر من تاريخ الترخيص بإنشائها ، وفقاً  
لحكم ٢/١٨ من القانون ، فضلاً عن المسئولية الناجمة عن بطلان الشركة  
أو بطلان القرارات الصادرة عنها وفقاً لحكم المادة ١٦١ من القانون .

## الفروع الثاني

### التنازل عن الحصة وحكم استردادها وانتقالها الى الورثة وبيعها جبرا

٣٠٢ - رأينا فيما سبق أن رأس مال الشركة ذات المسؤولية يجب أن يوزع في العقد التأسيسي الى حصص متساوية لا تقل قيمة كل منها عن مائة جنيه تدفع بالكامل . وتكون الحصة غير قابلة للتجزئة . بحيث إذا تمدد ملاك الحصة الواحدة ، كان للشركة أن توقف استعمال الحقوق المتعلقة بها الى أن يختاروا من بينهم من يعتبر مالكا وحيدا للحصة أمام الشركة ( م ١١٩ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ )

٣٠٣ - ولم يشترط المشرع المصري ، في القانون المذكور ، مثله على باقي التشريعات المقارنة أن يوزع الحصص بالتساوي على الشركاء فلما يجوز أن يملك كل شريك في الشركة ، عددا متساويا من الحصص ، يمكن كذلك أن يملك واحد من الشركاء غالبية الحصص أو معظمها . ولا تبطل الشركة - كأهل عام - بسبب هذا التوزيع غير المتكافئ<sup>(١)</sup> . ومع ذلك فإن القضاء - في فرنسا - لا يتردد في إبطال الشركة كلما اتضح أن تركيز ملكية الحصص في يد شريك واحد ينهي - بأن اشتراك الآخرين بما تبقى من حصص هو اشتراك صوري أريد به أساسا إضفاء شرعية صورية لشركة هي - في الواقع - من قبيل شركة الرجل الواحد ، وبذلك يمكن الالتفاف - بهذه الحيلة - حول أحكام المسؤولية الشخصية عن المشروع الفردي<sup>(٢)</sup> . ويتناقض بذلك المظهر الخارجي - كشركة - والواقع المجرد حيث يوجد شخص واحد هو المسيطر ويملك كل

---

(١) راجع : محكمة باريس ١٤ أكتوبر ١٩٥٤ - المجلة النصلية - ١٩٧٥ ص ١٤٠ . وبين من وقائع الحكم أن أحد الشركاء كان حائزا بعدد من الحصص هو ٣٦٠ حصة على مجبوع حصص الشركة وهي ٤٠٠ حصة .

(٢) راجع : نفس قراره ١٦ أكتوبر ١٩٥٤ - ميري ١٩٥٤ ١ - ١ - مع تعليق روبر .

المقدرات في الشركة<sup>(١)</sup> . ونعتقد - من جانبنا - أنه في ظل النصوص الحالية للتشريع المصري ، تستطيع جهة الادارة متمثلة في مصلحة الشركات واللجنة الخاصة بفحص طلبات انشاء الشركات والمشكلة بمقتضى المادة ١٨ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، أن تعترض على تأسيس مثل هذه الشركة - بداءة - في حالة التوزيع غير المتكافئ للحصص متى اتضح لها أن مثل هذا التوزيع يتمثل فيه إخلال بالأركان الموضوعية للعقد ويهدر شرطا أساسيا من شروط الشركة وهو التعدد الفعلي والحقيقي للشركاء .

وإذا كانت الحصة في الشركة ذات المسؤولية المحدودة غير قابلة للتداول بالطرق التجارية ، بخلاف الحال بالنسبة للأسهم ، إلا أنه يكون من حق الشريك التنازل عنها ، أي بيعها للغير ما لم ينص عقد تأسيس الشركة على خلاف ذلك . لكن حق التنازل عن الحصة يحد منه حق باقى الشركاء في استردادها بذات الشروط المعروضة على المتنازل . كذلك فإن الحصة في ذات المسؤولية المحدودة تنتقل الى ورثة الشريك المتوفى ، ويكون حكم الوصى له بالحصة حكم الوارث في هذا الخصوص . (م ١١٨ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٥٩ ) . وفضلا عن ذلك فإن المشرع في القانون المذكور قد نظم حكم بيع الحصة جبرا استيفاء لدين على الشريك ، مع الحفاظ على حق الشركة في استردادها عن طريق مشتري تتقدم به (م ١١٩ من القانون) .

وسنعرض أولا لدراسة أحكام التنازل عن الحصة وحق الشركاء في استردادها ، وثانيا : انتقالها الى الورثة . وثالثا : حكم بيع الحصة جبرا وفاء لدين على الشريك وتقدم الشركة بمشتري آخر .

أولا : أحكام التنازل عن الحصة وحق الشركاء في استردادها :

٣٠٤ - وفقا لحكم المادة ١١٨ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١

---

(١) راجع : مجلس الدولة الفرنسي ١٢ مايو سنة ١٩٧٦ . مجلة الشركات ١٩٧٦ - ج ٤ - ص ٦٤٦ .

يجوز بيع الحصص بمقتضى مقرر رسمي أو بمقتضى التوقيعات الواردة به ، ما لم ينص عقد تأسيس الشركة على خلاف ذلك ، وفي هذه الحالة يكون لباقي الشركاء أن يستردوا الحصة المبيعة بالشروط نفسها ، وعلى ذلك فإن المشرع المصري ، سواء في القانون السابق رقم ٢٦ لسنة ١٩٥٤ (١) ، أو القانون الحالي ، يكون قد نظم حق التنازل عن حصة الشريك في ذات المسؤولية المحدودة على نحو يقترب تماما من التشريعات العربية المقارنة مثل القانون الكويتي (٢) والقانون العراقي (٣) رغم أن الأنصبة - في هذا القانون - هي أسهم على غرار شركات المساهمة ، والقانون السوري (٤) ، والقانون اللبناني (٥) ، فسيلا عن القانون الفرنسي (٦) والقانون الألماني (٧) ، وإن يكن هذا القانون الأخير لم ينظم حق استرداد الشركة للحصة المتنازل عنها للخير .

ويجدر القول بأن حق التنازل عن الحصة لأجنبي عن الشركة هو من الأمور التي يجوز تنظيمها في العقد التأسيسي للشركة على نحو أو على آخر ، بحيث يمكن حرمان الشركاء تماما من هذا الحق أو اشتراط موافقة كل الشركاء وذلك بحسبان أن المشرع في المادة ١١٨ المشار إليها نص على « جواز بيع الحصة ... ما لم ينص عقد التأسيس على خلاف ذلك » . وذلك يعني ، بمفهوم المخالفة ، أنه يكون بمقدور العقد النص على عدم جواز التنازل عن الحصص لأشخاص غريباء عن الشركة ، ولعصر ذلك مثلا على التنازل لأحد الشركاء في الشركة أو بيع الحصة للشركة ذاتها (٨) .

(١) راجع نص المادة ١/٧٣ من ٢٦ لسنة ١٩٥٤ .

(٢) المادة ١٩٧ شركات .

(٣) المادة ١٩٤ شركات .

(٤) المادة ٢٩٧ تجاري .

(٥) المادة ١/١٥ ، ٢ ، ٣ من المرسوم الاشتراقي سنة ١٩٦٧ .

(٦) راجع المواد ٤٥ ، ٤٧ من قانون الشركات .

(٧) المواد ١٥ ، ١٦ من قانون أبريل سنة ١٨٩٢ .

(٨) لكننا لا نرى أن يكون بمقدور العقد حرمان الشريك على الإطلاق من التنازل عن حصته ، متى كان هذا التنازل لأحد الشركاء أو في حصة بيع الحصة للشركة ، ذلك لأنه لا يمكن القول بأن ينقل الإنسان حبيسا لعلاقة تامة بالية إلى الأبد إذا ما عنت له ظروف تجبره على التخل منها .

وعلى ذلك يكون الشرع قد أخضع التنازل عن الحصص لشكل معين ، وأقام عليه قيداً وهو حق استرداد الحصة من قبل الشركاء متى كان التنازل لشخص غريب عن الشركة .

### شكل التنازل :

٣٠٥ - على ما يبين من نص المادة ١١٨ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ أن المشرع قد اشترط للتنازل عن الحصة ، فضلاً عن جوازه بمقتضى نص في العقد التأسيسي ، أو سكوت العقد عن ذلك ، أن يقع في محرر رسمي أو محرر مصدق على التوقيعات الواردة به . والكتابة - إذن - الرسمية أو المصدقة على التوقيعات فيها ليست لازمة لإثبات التنازل فحسب بل وأيضا لصحته . وعلى ذلك لا يعتد بالتنازل الذي يتم بمحرر عرقي . ذلك لأن تعبير « يجوز بيع الحصص بمقتضى محرر سبي أو مصدق على التوقيعات الواردة فيه » ما لم ينص عقد تأسيس الشركة على خلاف ذلك « ٠٠٦ » ينصب أساساً على « جواز التنازل » من الحصة وليس على شكل المحرر الذي يتم التنازل بمقتضاه . حيث يجب أن يكون محرراً رسمياً ، أو على الأقل مصدقاً على التوقيعات الواردة فيه .

ويشترط لسريان التنازل في مواجهة الشركة أو الشركاء أو الغير أن يتم قيده ، وفقاً لحكم المادة ٢٧٥ من اللائحة التنفيذية للقانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، في سجل الشركاء والتي تقرر أنه « ولا يكون للتنازل أو الانتقال ( بسبب الموت ) أثر بالنسبة إلى الشركة أو الغير إلا من تاريخ قيده في سجل الشركة » (١) .

ولم يضع المشرع في القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ قيداً على التنازل

---

(١) راجع أيضاً نص المادة ٧٢/ج من ق ٢٦ لسنة ١٩٥٤ ، والمادة ٨ من قانون الشركات العربي . وراجع كذلك المادة ١٦ من القانون الألماني الصادر في أبريل ١٨٩٢ ، والمادة ١٩٧ شركات كويني . وقارن حكم محكمة باريس التجارية ٢٤ ديسمبر ١٩٧٢ - مجلة الشركات ١٩٧٤ - ص ٩٥ تعليق شارتيير .

عن الحصة لأجنبي عن الشركة ، غير قيد الاسترداد ، على خلاف ما فعل  
المشرع الفرنسي والمشرع اللبناني ، حيث تشترط المادة ٤٥ من قانون  
الشركات التجارية الفرنسي ، وكذلك المادة ١/١٥ من المرسوم الإستراعى  
اللبناني في التنازل عن الحصة لأجنبي عن الشركة أن يتم ذلك بموافقة  
أغلبية الشركاء الحاضرين - على الأقل - لثلاثة أرباع رأس مال الشركة .

ومن المقرر أن العقد التأسيسي للشركة ، وكذلك نظامها الاساسي  
يستطيع تنظيم التنازل عن الحصة لأجنبي عن الشركة ؛ وذلك بوضع  
قيود على هذا التنازل كاشتراط أغلبية معينة سواء اكانت جبرية  
بالنسبة لعدد الشركاء أو بالنسبة التي يمثلونها في رأس المال . كذلك  
يستطيع العقد التأسيسي ، أن يجعل للشركة حق شراء الحصة المتنازل  
عنها في حالة عدم استعمال الشركاء لحق الاسترداد .

وبيدى أنه يجب ألا يترتب على التنازل عن الحصص ، سواء  
الاختلال بالحد الأدنى لعدد الشركاء ، أو تجاوز الحد الأقصى المقبول  
لعددهم ( حصون شريكا ) .

### حق الشركاء في استرداد الحصة المتنازل عنها :

٣٠٦ - وإذ يجيز العقد التأسيسي للشريك التنازل عن حصته  
لأجنبي عن الشركة كان لباقي الشركاء الحق في استرداد الحصة المتنازل  
عنها عن يد المتنازل اليه . وقد أشارت الى هذا الحق المقرر للشركاء  
المادة ١/١٨ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ اذ تقول « ٠٠٠ وفي هذه  
الحالة ( أى في حالة التنازل عن الحصة ) يكون لباقي الشركاء أن  
يستردوا الحصة المبيعة بالشروط نفسها » .

ولما كانت 'الحكمة' من اقامة حق الاسترداد ، وأصل شرعته في  
التشريعات المقارنة ، هي منع الأشخاص الغرباء من الدخول في الشركة  
وات المسؤولية المحدودة حفاظا على طابعها الشخصي ، فان هذا الحق  
يتعطل اذا وقع التنازل من شريك الى شريك آخر . وإذا كانت صياغة

نص المادة ١١٨ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ لا تسعف فيما نقرره من قول<sup>(١)</sup> ، فإن المادة ٢٧٣ من اللائحة التنفيذية لهذا القانون قد أثبتت على هذا الحكم عندما نصت على أنه « يجوز للشركاء فيما بينهم أن يتداولوا حصصهم في الشركة — كلها أو بعضها — دون أن يكون لباقي الشركاء الحق في استرداد هذه الحصص . ما لم يجز العقد حق الاسترداد فتطبق أحكام الاسترداد الواردة بالمادتين ١١٨ ، ١٩ من القانون<sup>(٢)</sup> » .

وحق الشركاء في استرداد الحصة المتنازل عنها لأجنبي عن الشركة هو من النظام العام . بحيث لا يجوز حرمانهم منه بنص العقد<sup>(٣)</sup> . واذ يهدف تقييد هذا الحق — كما سلف القول — إلى استبعاد دخول أشخاص غرباء عن الشركة عن طريق بيع الحصص ، حفاظا على طابعها الشخصي ، فإننا نرى أن هذا الحق لا يجوز تعطيله في حالات التنازل عن الحصة بدون عوض كالتنازل الذي يأخذ شكل التبرع أو الهبة<sup>(٤)</sup> ، أو حتى الوصية متى كانت لغیر ذوی القربى . وذلك حتى لا تكون هذه التصرفات ستارا أو « نافذة » للتحايل على حق الشركاء في استرداد الحصة من الأجنبي عن الشركة . وفي مثل

---

(١) تارن نص المادة ١٩٧ شركات تجارية كويتى التى تنظم استرداد الحصة في حالة « البيع لأجنبي » .

(٢) ويمكن لنا ان ننعى على المادة ٢٧٣ من اللائحة سوء الصياغة : اذ من ناحية ، استخضمت لفظة « تداول » الحصص بين الشركاء بعضهم البعض . « ولالحق ان لفظة « التداول » لها مدلول محدد . غير التنازل . والصحيح هنا ليس التداول وانما تنازل الشركاء عن حصصهم لبعضهم البعض . ومن ناحية أخرى ، أخلت المادة ٢٧٣ من اللائحة . في حالة اجازة العقد لحق استرداد الحصة المتنازل عنها فيما بين الشركاء ، الى حكم المادة ١١٩ من القانون . وهى أحواله غير ذات معنى ان موضوع ذلك لان هذه المادة تتعلق بالتنفيذ الجبرى على الحصة من قبل دائئى احد الشركاء . مع حق الشركة في التقدم بمشتر لشراء الحصة ذات الشروط التى رسا بها الزاد خلال مدة معينة .

(٣) راجع : جاستون كلبى — المرجع السابق — ص ٢٨٠ . ريبى — روبلو — طبعة ١٩٧٤ — مقرة ١٥١ ص ٥٧٦ . هيلر — بلبل — مقرة ٤٤٠ ص ٤٤٧ .

(٤) راجع كذلك : مصطفى كمال طه — المرجع السابق مقرة ٧٠٧ . سمحة الطليوب — الشركات التجارية — طبعة ١٩٨٢ — مقرة ١٧٢ ص ٢٠٩ .

هذه الحالات يكون من حق الشركاء استرداد الحصة بشرط دفع الثمن المناسب ، أى قيمتها الحسابية « أو الرياضية » ، فضلا عما تطلبه من غائد أو من أرباح<sup>(١)</sup> .

٣٠٧ - وقد نظم المشرع المصري ، في القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ولائحته التنفيذية ، حق الشركاء في استرداد الحصة المتنازل عنها لأجنبي عن الشركة ، مثل ما فعلت التشريعات العربية<sup>(٢)</sup> والأجنبية المقارنة<sup>(٣)</sup> ، على نحو حافظ فيه على حق الشركاء في استرداد الحصة للتنازل عنها متى أظهروا رغبته في ذلك خلال مدة معينة ، لكنه - من ناحية أخرى - لم يحدد حق الشريك في التصرف منفردا في حصته متى لم يبد الشركاء هذه الرغبة خلال الفترة المحددة . إذ وفقا لحكم المادة ١١٨ من القانون في فقراتها الثانية والثالثة ، لا يجب على من يعترض بيع حصته أن يبلغ سائر الشركاء عن طريق المديرين بالعرض الذى وجه إليه « . » ويعد انقضاء شهر من ابلاغ العرض دون أن يستعمل أحد الشركاء حق الاسترداد يكون الشريك حرا في التصرف في حصته « . »

وقد نظمت المادة ٢٧٤ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ إجراءات بيع الحصة الى الغير وحق الشركاء في استردادها . إذ أوجبت في فقرتها الأولى على كل شريك يرغب في بيع حصته الى الغير أن يبلغ مديري الشركة بكتاب موصى عليه ممحوب بعلم الوصول بعزمه على البيع وبالثمن والشروط التى يتسم بها البيع . وفى هذه الحالة ، يتعين على المديرين ، وفقا لحكم الفقرة الثانية من المادة ٢٧٤ من اللائحة التنفيذية ، عقد اجتماع لجماعة الشركاء خلال عشرة أيام

(١) راجع في ذلك : محكمة استئناف دن (فرنسا) : ٩ ديسمبر ١٩٧٤ مجلة الشركات ١٩٧٦ - ع ١ من ٨٤ .

(٢) راجع : المادة ١١٧ / كويتي ، المادة ١٩٤ / عراقي .  
المادة ٢/٢٩٧ تجارى مسوى : المادة ٣/١٥ من المرسوم الاشتراعى اللبناني سنة ١٩٦٧ .

(٣) راجع المادة ٤٥ شركات فرنسى .

من تاريخ الابلاغ بالرغبة في البيع للنظر في شأن استعمال الشركاء لحقهم في الاسترداد<sup>(١)</sup> . ويبلغ ما ينتهي اليه جصاعة الشركاء الى الشريك الراغب في البيع بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول خلال شهر من تاريخ ابلاغه للشركة بعزمه على البيع<sup>(٢)</sup> .

ويعنى ما تقدم ، أنه بانقضاء شهر من تاريخ ابلاغ الشركة برغبة الشريك في التنازل عن حصته دون أن يستعمل أحد الشركاء الآخرين حق الاسترداد ، كان الشريك حراً في التصرف فيها الى من يشاء من الأغيار . وإذا استعمل أحد الشركاء حقه في استرداد الحصة وجب استردادها بذات الشروط المروضة على المتنازل . ويديمي أن استعمال حق الاسترداد بذات الشروط المروضة رهن بعدم وجود غش أو تواطؤ بين المتنازل وبين المشتري لرفع ثمن الحصة . وفي حال وجود مثل هذا الغش يكون للشريك المسترد أن يحصل على الحصة المتنازل عنها بالثمن المعقول أو بالثمن المناسب<sup>(٣)</sup> ، وهو الثمن الذي يؤخذ في الاعتبار — عند تحديده — « القيمة الرياضية » للحصة مع قيمة ما تله من عائد<sup>(٤)</sup> .

(١) « ويجوز الاكتفاء بالحصول على موافقة كتابية من جميع الشركاء دون اجتناع وذلك على البيع للغير » . ويديمي يجب أن يتم ذلك خلال مدة العشرة أيام المقررة للاجتماع .

(٢) « ويمالغ المشرع الفرنسي ( م ٥ ) شركات ( والمشرع اللبناني المادة ١٥ من المرسوم الاشتراعي ) حق الاسترداد بطريقة مغيرة بعض الشيء . راجع ذلك تفصيلاً في مؤلفنا في : الشركات التجارية في القانون القديم — المرجع السابق — ص ٢٢٢ هابش رقم ( ١١٣ ) . ومن الجدير بالذكر أن المادة ٥ شركات ، فرنسي قد عطلت بمقتضى القانون رقم ٥٩٦/٨٧ الصادر في ١٠ يولييه ١٩٨٢ .

(٣) انظر : نفس فرنسي ١٠ يونيو ١٩٥٢ — مجلة الاسبوع القانوني ١٩٥٢ — ١ — رقم ٧٥٧٢ .

(٤) راجع : استئناف (فرنسا) ٩٢ ديسمبر ١٩٧٤ — مجلة الشركات — ١٩٧٦ — ع ١ — ص ٨٤ . وتدلنا لذلك كثيراً ما يتضمن العقد النسبي المعايير التي يجب على أساسها تحديد ثمن الحصة في حال التنازل عنها . ويعترف القضاء بصحة هذه الشروط . انظر : نفس فرنسي ٢٦ نوفمبر ١٩٤٣ — مجلة الاسبوع القانوني ١٩٤٣ — ١ — رقم ٢٥٨٩ .

٣٠٨ — وفي حالة تعدد المستردين من الشركاء لنحصة المتنازل عنها ، فإن الفقرة الرابعة من المادة ١١٨ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ تقرير اقتسام الحصة المبيعة بين الشركاء المستردين بنسبة حصة كل منهم في رأس مال الشركة . وهذا الحكم — اقتسام الحصة — والذي تتبناه التشريعات العربية المقارنة ، هو استثناء على عدم قابلية الحصة للتجزئة . لكنه استثناء يبرره — على كل حال — ضرورة عدم محاباة بعض الشركاء على حساب البعض الآخر . وليس من علاج — في رأينا — الا اذا أصبح للشركة حق شراء الحصة المتنازع عليها ثم تقوم بالغايتها على النحو الذي فصله المشرع اللبناني وفقا لحكم الفقرة الثالثة من المادة ١٥ من المرسوم الاشتراعي الصادر سنة ١٩٦٧ .

وإذا كان الأصل — كما سبق القول — أن حق الاسترداد يرتبط أساسا بالتنازل عن الحصة لأجنبي عن الشركة ومن ثم يتمثل في حالة التنازل عن الحصة من شريك لآخر ، ألا إذا نص في عقد الشركة على خلاف ذلك . ومعنى ذلك ، كما تشير إليه المادة ٢٧٣ من اللائحة التنفيذية للقانون ، أنه يمكن للمعد التأسيسي أن يسمح باستعمال الشركاء لحقهم في الاسترداد في حالة التنازل عن الحصة الذي يتم بين شريك وشريك آخر<sup>(١)</sup> . وفي هذه الحالة ، يجب تطبيق الأحكام التي وردت بنص المادة ١١٨ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ في شأن تنظيم ومواعيد استعمال هذا الحق .

٣٠٩ — ويجدر القول بأنه إذا كان المعد التأسيسي للشركة

(١) ولقد كانت هذه المسألة محل خلاف في ظل أحكام قانون ٢١ لسنة ١٩٥٦ ( المادة ٣/٧٣ ) . إذ كان يرى البعض — ونحن منهم — أنه يجب تعطيل حق الاسترداد في حالة التنازل بين الشركاء ( راجع مؤلفنا في القانون التجاري مالاشراف مع الأستاذ الدكتور علي حسن بونس طبعة ١٩٧٠ — فقرة ٥٥٩ ص ٧٠٤ ) . بينما كان يرى الأستاذ جاسقون كلبي ( الأستاذ الفرنسي الزائر ) في مؤلفه ( طبعة ١٩٥٨ ) عكس ذلك ، أي جواز استعمال الشركاء لحق الاسترداد في حالة التنازل الذي يتم بين الشركاء ، بينما لنص المادة ٢/٧٣ من ق ٢٦ لسنة ١٩٥٤ . راجع مؤلفه ص ٢٩٠ — ٢٩١ .

بمقدوره أن ينظم أحكام استرداد الشركاء للحصة المتنازل عنها إعمالاً لحكم المادة ٤ من القانون<sup>(١)</sup>، فإنه - من ناحية - لا يستطيع أن يتضمن شروطاً من شأنها إجازة التنازل عن الحصة دون قيد أو شرط - الأمر الذي يؤدي إلى فقدان الحصة لطبيعتها، ولحرمان الشركاء من حق الاسترداد خلال المدة المقررة. ومن ناحية أخرى لا تشرىب على عقد الشركة إذ يحصن حق استرداد الشركاء للحصة المتنازل عنها بشروط أخف، كان يتضمن العقد النص على حق الشركاء في استرداد الحصة خلال مدة أطول من تلك التي حددها القانون<sup>(٢)</sup>.

وفي جميع الأحوال يجب ألا يترتب على استعمال الشركاء لحق الاسترداد - في رأينا - الإخلال بالتعدد الفعلي والحقيقي لعدد الشركاء، بحيث تتركز الحصة في يد شريك واحد، ولا يكون لباقى الشركاء إلا مجرد حصص رمزية استكمالاً أو حفاظاً على الشكل. كما أنه - من ناحية أخرى - يجب ألا يترتب على التنازل عن الحصص لأجنبى عن الشركة الإخلال بالحد الأقصى لعدد الشركاء.

**ثانياً : انتقال الحصة للورثة في حال وفاة الشريك وحكم تجاوز الحد الأقصى لعدد الشركاء :**

٣٩٠ - ولما كانت الشركة ذات المسؤولية لا تنقضي بوفاة أحد الشركاء، فمن الطبيعي أن تنتقل حصته إلى ورثته. ولهذا نصت المادة ١١٨/٥ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ على أن « تنتقل حصة كل شريك إلى ورثته. ويكون حكم الموصى له حكم الوارث »<sup>(٣)</sup>.

(١) وتشيع المادة ٢/٤ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ إلى ذلك صراحة إذ تقرر « ويكون انتقال حصص الشركاء فيها خاضعاً لاسترداد الشركاء طبقاً للشروط الخاصة التي يتضمنها عقد الشركة : فضلاً عن الشروط المقررة في هذا القانون ».

(٢) راجع كذلك : مصطفى طه . المرجع السابق ، سبيحة الطويلي - المرجع السابق .

(٣) وهذا أيضاً هو ضم القوانين الكويتي ١٩٩٠م (شركات) والقانون العراقي ١٩٩٠م/١٩٩٠ د شركات ، والقانون السوري (م ٢٩٧ نصارى) والمادة ١٤ مرسوم اشتراعى لبناني. وكذلك المادة ٤٤ شركات فرنسي ، والمادة ١/١٥ من القانون الألماني الصادر في ٢٠ أبريل سنة ١٨٩٢ .

وانتقال الحصة الى الورثة ( أو الموصى لهم ) يتم بقوة القانون<sup>(١)</sup> .  
ومع ذلك فإن انتقال الحصة الى الورثة أو الى الموصى لهم لا يكون له أثر  
في مواجهة الشركة أو الغير إلا بعد قيده في سجل الشركاء إعمالاً لحجم  
المادة ٢٧٥ من اللائحة التنفيذية للقانون .

وفي رأى بعض الفقه — وهو ما نراه كذلك — أن انتقال الحصة الى  
الورثة ليس من النظام العام<sup>(٢)</sup> . ذلك لأن المادة ١١٨/٥ من قانون  
١٥٩٠ لسنة ١٩٨١ ، كما كان الحال في ظل المادة ٧٣ من ق. ٢٦ لسنة ١٩٥٤ ،  
ومثيلاتها في التشريعات العربية والأجنبية المقارنة ، لا تعنى أكثر من  
أن الشركة ذات المسؤولية المحدودة لا تتحل بحكم القانون لوصاة أحد  
الشركاء ، وهو حكم يجوز الاتفاق على مخالفته بنص في العقد . وعلى ذلك  
فكما يجوز للشركاء أن ينظموا في العقد التأسيسي كيفية وشروط التنازل  
عن الحصة في الحدود السابق بيانها ، فإنه يكون بمقدورهم كذلك أن  
يضمنوا العقد شرطاً مقتضاه أن تسترد الشركة حصة الشريك المتوفى مع  
استمرارها مع من بقي من الشركاء واستبعاد ورثة الشريك . وبمثل  
القضاء الفرنسي ، ويكاد يكون مستقراً على ذلك ، الى اجازة مثل هذا  
الشرط حيث لا يستهدف مخالفة أحكام القانون بقدر ما يستهدف تنظيم  
أحكام انتقال الحصص — بسبب الوفاة — في الشركة ذات المسؤولية  
المحدودة<sup>(٣)</sup> . ولا يتعارض مثل هذا الشرط الاتفاقي مع النص على انتقال  
الحصة الى الورثة ، تعارضاً يعطله أو يجعله غير نافذ<sup>(٤)</sup> .

(١) راجع : جاستون كابي — ص ٢٩١ ، جان روسو — لفرة ٢٧٠ —  
ص ٢٣٩ — ٢٤٠ ، ريبير — رويو — لفرة ٩٥٥ ص ٥٧٩ . وأيضاً راجع :  
نقض فرنسي ٢٨ فبراير ١٩٧٢ — مجلة الشركات ١٩٧٢ ص ١٠٠ —  
تطبيق بولوك .

(٢) راجع : جاستون كابي — المرجع السابق — ص ٢٩٢ ،  
جان روسو ، المرجع السابق .

(٣) انظر : نقض فرنسي « بالدوائر الملتزمة » ٢٨ ابريل سنة ١٩٦١  
— دالوز ١٩٦١ ص ٦٩٨ مع تعليق بيسون ، وأيضاً منشور في : المجلة  
النصليّة للتقنين التجاري ١٩٦١ ص ٨٥٩ مع تعليق روبيير .

(٤) راجع : نقض فرنسي ٢ ابريل ١٩٧٢ — جريدة الشركات ١٩٧٢  
— ٢٠٠ — ٢٠١ — ١٢٥ رقم ٨٠٨ .

٣٩٩ - على أن انتقال الحصة إلى ورثة الشريك المتوفى - في حالة عدم تنظيمه في العقد التأسيسي أو النظام الأساسي للشركة - يجب ألا يتخلل بالحد الأقصى لعدد الشركاء في الشركة ذات المسؤولية المحدودة . وعلى ذلك إذا كان انتقال الحصة إلى الورثة من شأنه زيادة الحد الأقصى عن خمسين شريكا ، فإنه يجب على الشركاء ، وفقا لحكم المادة ٢/٦٠ من اللائحة التنفيذية للقانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، « أن يوافقوا أوضاعهم مع أحكام القانون في هذا الشأن خلال سنة من تاريخ الزيادة ، أو أن يتخذوا إجراءات تغيير شكل الشركة إلى شركة مساهمة » . وفي حال قعود الشركاء عن توفيق أوضاعهم على النحو السابق أو تغيير شكل الشركة ، يكون لكل ذي مصلحة أن يطلب حل الشركة بحكم من القضاء .

٣١٢ - والحق أن هذا الحكم الذي استحدثته اللائحة التنفيذية - في هذا الشأن - يبدو محل نظر . ولا نصب أنه قد جالسه التوفيق . إذ - من ناحية - صيغ بمبارات تنسم بالعمومية فيما نص عليه من ضرورة « توفيق الأوضاع مع أحكام القانون » ، وهي عبارة تحمل معان كثيرة . ولعل مشرعي اللائحة التنفيذية قد قصدوا بذلك ضرورة قيام الشركاء بالاتفاق مع الورثة على اختيار أحدهم ، ليمتبر مالكا منفردا للحصة ، أو اختيار بعضهم في حدود الحد الأقصى لعدد الشركاء . وهذا ما كان ينص عليه في المادة ٢/٧١ من ق لسنة ١٩٥٤ وكذلك هو الأمر السائد في التشريعات المقارنة<sup>(١)</sup> .

كما أنه ، من ناحية أخرى ، فإن المادة ٢/٦٠ من اللائحة تذهب في حالة عدم توفيق الأوضاع مع أحكام القانون خلال سنة من تاريخ الزيادة في عدد الشركاء ، إلى ضرورة « اتخاذ إجراءات تغيير شكل الشركة إلى شركة مساهمة » . وظاهر نص المادة ٦٠ من اللائحة

---

(١) راجع نص المادة ١٩٩ شركات كويتي : والمادة ١٩١/د مراعى التي تعتبر « أسهم الورثة بالنسبة للشركة بحكم مدها قبل الانتقال إلا إذا انتقلت الأسهم باتفاق أو بحكم القضاء إلى أحدهم أو بعضهم » ، وراجع كذلك : المادة ٢٩٧ تجسلى سورى .

أنه في حالة الزيادة عن الحد الأقصى لعدد الشركاء نتيجة لانتقال الحصص إلى الورثة ، وعدم توفيق الأوضاع ، يتعين على الشركاء تحويل شكل الشركة ذات المسؤولية المحدودة إلى شكل شركة المساهمة . دون غيره من أشكال الشركات الأخرى . وإذا صح مثل هذا التفسير - وما نظنه كذلك - فإن اللائحة التنفيذية تكون قد صادرت بذلك حق الشركاء في اختيار أي شكل آخر لتحول الشركة وهي بذلك تتعارض مع حكم المادة ١/١٣٦ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، والتي تسمح للشركاء بتغيير الشكل القانوني للشركة ذات المسؤولية المحدودة - ولشركات التوسية بالأسهم - دون أن تعيد أي شكل يجب أن يتم عليه هذا التغيير<sup>(١)</sup> .

ثالثاً : حكم بيع حصة الشريك جبراً وحق الشركة في استردادها عن طريق التقدم بمشتر :

٣١٣ - نظمت المادة ١١٩ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ أحكام بيع حصة الشريك ، في ذات المسؤولية المحدودة ، جبراً منه بناء على طلب أحد دائنيه ، وقررت للشركة حتى أبيضدولها عن طريق التقدم بمشتر .

والواقع أن هذه المسألة تتصل بمسألة أعم - سبق لنا دراستها - وهي جواز الحجز على الحصة بوجه عام وببيها - جبراً - وهي مسألة تتداخل فيها اعتبارات متناقضة . إذ الفرض ، من ناحية ، أن الحصة أثناء حياة الشركة تسكن في ذمتها وتكون ملكاً لها ولا يكون للشريك عليها سوى حق احتمالي ، يتأكد بوجودها عند التصفية وقسمة أموال الشركة . ومن ثم فإنه ، من ناحية أخرى ، لا يكون للشريك طاملاً بقيت الشركة سوى حقه في الحصول على أرباح الحصة متى تحققت ، وهذا

---

(١) راجع كذلك في هذا المعنى : صحيفة القطبوس - المرجع السابق -  
نمرة ٢٠٠ من ٢٢٦ .

الحق هو الذى يمكن توقيع الحجز عليه<sup>(١)</sup> ، عن طريق حجز ما للمدين لدى الغير<sup>(٢)</sup> .

غير أنه كثيرا ما يحدث ألا يقنع الدائن بالحجز على تصنيف الشريك فى الأرباح السنوية أو لا يقرب حتى انقضاء الشركة وتصفياتها ، ويتخذ الإجراءات للتنفيذ على الحصة ويبيع جبرا . وإذا كان صحيحا أن بعضا من الفقه ينكر على الدائن هذه المكتة<sup>(٣)</sup> ، إلا أنه ليس من سبيل آخر — فى رأينا — سوى اقرار حق الدائن فى هذا لا سيما إذا كان قد استنفد كل وسيلة لاقتضاء دينه من أموال أخرى يمتلكها هذا الشريك . ومن هذا المنطلق يمكن — لنا — تفهم حكم المادة ١٩ من قانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، بحسابه علاج لما قد يترتب على أعمال حق الدائن فى التنفيذ على الحصة ويبيعها جبرا من ادخال أحد الغرباء ، وهو مشترى الحصة — عن طريق المزاد — كشريك فى الشركة ، الأمر الذى يؤثر سلبيا فى الاعتبار الشففى الذى تقوم عليه الشركة ذات المسئولية المحدودة .

وإذا كانت هذه هى العلة التى يدور حولها حكم المادة ١٩ من القانون ، فإن المشرع ألزم دائن الشريك ، فى حالة اتخاذه لإجراءات بيع حصة مدينه جبرا لاستيفاء دينه ، ألزمه « فى هذه الحالة بإعلان الشركة بشروط البيع وميعاد الجلسة التى تحدد لنظر الاعتراضات عليها » . « وإذا لم يتفق الدائن والمدين والشركة على البيع بيعت الحصة بالمزاد » .

وقطعا للتسنييل على الغرباء عن الشركة من دخولها كشركاء عن طريق رسو المزاد ، نصت الفقرة الثانية من المادة ١٩ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ على أنه « ولا يكون الحكم بالبيع نافذا إذا تقدمت الشركة

(٢) راجع : نقض فرنسى ٩ مبرابر ١٩٥٥ — J.C.P. — ١٩٥٥ — ٢ — ٨٨٥٨ تعليق باستيان ، محكمة باريس ٢٥ مايو سنة ١٩٦٦ — دالوز — سري ١٩٦٦ — ص ٦٨٥ .

(٣) راجع : ليون كان — رينو — المراجع السابق — ج ٢ مكر ٢٧٣ ص ٢١٦ — ٢١٧ .

بمشتَر آخر بنفس الشروط التي رسا بها المزاو خلال عشرة أيام من تاريخ صدور هذا الحكم \* . ويعنى ذلك أنه يكون بمقدور الشركة ، خلال عشرة أيام من تاريخ رسو المزاو ، استرداد الحصة بذات الشروط التي رسا بها المزاو عن طريق التقدم بمشتَر آخر ، يستوى أن يكون هذا المشتري هو أحد الشركاء في الشركة ، أو أن يكون أحد الأغيار ممن تأنس اليه الشركة والشركاء . بل ولا نرى مانعا - مع البعض <sup>(١)</sup> - من أن تتقدم الشركة ذاتها كمشتَر للحصة موضوع البيع الجبرى - خلال المدة ذاتها - في حالة عدم توفيقها في الحصول على مشتَر مناسب . على أن يتم تمويل الشراء من الإحتياطي الحر للشركة . وفي مثل هذه الحالة يتعين تخفيض رأس مال الشركة بمقدار الحصة المستردة ، الا اذا قامت الشركة ببيعها خلال أجل مناسب .

٣١٤ - وإعمالا لحكم الفقرة الأخيرة من المادة ١١٩ من قانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، تطبق الأحكام السابق بيانها في حالة الملاس الشريك ، أى تستطيع الشركة في حالة بيع حصة الشريك المفلس أن تتقدم من سنيك تليسته ، خلال عشرة أيام من تاريخ رسو المزاو ، بمشتَر للحصة يحل محل الشريك المفلس .

### المبحث الثالث

#### ادارة الشركة ذات المسؤولية المحدودة

٣١٥ - راعى المشرع في تنظيمه لادارة الشركة ذات المسؤولية المحدودة طبيعة هذه الشركة باعتبار أنها - من ناحية - تقترب الى حد بعيد من شركات الأشخاص ، فجعل على رأسها مديبا أو أكثر . لكنه - من ناحية أخرى - أقام أجهزة للإشراف والرقابة ، وهي مجلس الرقابة والجمعية العامة للشركاء ، وتقترب - في هذا الشأن - بعض

(١) راجع : مباحث طه ، مرجع السابق ، سنيحة التلويى المزعج  
المدني ، ص ٢٢٥ .

الثىء من شرف الأموال • كما نظم المترع طريقة تعديل عقد الشركة ،  
يتعين أنباعها فى حال عدم الاشتفاق على خلافها •

ونقسم دراستنا فى هذا البحث الى فرعين : الأول : هئات ادارة  
الشركة والرقابة عليها ، والثانى : لدراسة أحكم تعديل العقد •

## الشرع الاول

### هئات ادارة الشركة والرقابة عليها

يقوم على ادارة الشركة ذات المسئولية المحدودة والرقابة عليها  
هئات ثلاث : أولا : المدير ( أو المديرين ) ويتولى مباشرة أعمال الادارة  
اليومية • ثانياً : مجلس الرقابة للاشراف على أعمال المدير • ويجب أن  
يوجد مثل هذا المجلس متى تجاوز عدد الشركاء فى الشركة عن عشرة •  
ثالثاً : الجمعية العامة للشركاء • وتعتبر مصدر السلطات فى الشركة •

### اولاً- مدير الشركة

#### تعين المدير وعزله واستقالته :

٣١٦ - وفقاً لحكم المادة ١/١٢٠ - ٢ من القانون ١٥٩  
لسنة ١٩٨٨ يدير الشركة ذات المسئولية المحدودة « مدير أو مديرون من بين  
الشركاء أو غيرهم • ويعين الشركاء المدير لأجل معين أو دون تعيين  
أجل »

• ووفقاً لحكم المادة ٢/١١٢ « وتحدد اللائحة التنفيذية الشروط  
الفواجب فوافرها فى المديرين » • وقد جاءت اللاحة التنفيذية للقانون  
١٥٩ لسنة ١٩٨٨ بموجب المادة ٢٨١ منها بشرط أساسى لفوز تعيين  
الشخص مديراً للشركة ذات المسئولية المحدودة ، اذ تقر بأنه « يجب  
أن تتوافر فى مديرى الشركة الشروط المبينة بالمادة ٨٩ من القانون ،  
وأن يكون أحدهم على الأقل مصرى الجنسية » •

٣١٧ - ولم يشترط المشرع المصرى صراحة في القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، على خلاف ما يفعله المشرع الفرنسي<sup>(١)</sup> والمشرع اللبنياني<sup>(٢)</sup> ، ضرورة أن يكون مدير الشركة ذات المسؤولية المحدودة من الأشخاص الطبيعيين . ولذلك اعتقد بعض الفقهاء المصريين<sup>(٣)</sup> : أنه أصبح بالإمكان تعيين أحد الأشخاص المعنوية مديرا للشركة ذات المسؤولية المحدودة ، بحسبان أن المشرع في القانون الجديد لم يعد يشترط صراحة أن يكون الشركاء في هذه الشركة من الأشخاص الطبيعيين ، يخيل لنا ما كانت تبص عليه المادة ١/٦٩ من القانون ٢٦ لسنة ١٩٥٤ الملغى ، حيث كانت هذه المادة تشترط أن يكون الشركاء في ذات المسؤولية المحدودة - كلهم - من الأشخاص الطبيعيين تحسبا لوقوع هذه الشركات تحت سيطرة الشركات القفصة<sup>(٤)</sup> .

٣١٨ - ولا نحسب أن هذا الذي يذهب اليه البعض يمكن الأخذ به في ظل النصوص الحالية للقانون الجديد . ذلك ، من ناحية ، أن جواز تعيين أحد الأشخاص المعنوية كمدير للشركة يجب أن يتضمنه نص صريح ، مثل ما هو متبع في القانون المقارن<sup>(٥)</sup> ، إذ أن السماح لهؤلاء الأشخاص بشركاء في الشركة شيء ، وجواز تعيينهم كمديرين شيء آخر . ومن ناحية أخرى ، فإن المادة ٢٨١ من اللائحة التنفيذية لقانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ تشترط في من يعين مديرا للشركة ذات المسؤولية المحدودة توافر الشروط المبينة بالمادة ٨٩ من القانونين ، وهو - كما سلف البيان - الشرط المطلق بضرورة عدم سق ، من معنى مدير ، أو تكتابه

- 
- (١) راجع : المادة ١/٤٩ شركات فرنسي .  
 (٢) راجع : المادة ١/١٦ من المرسوم الاشتراعي لسنة ١٩٦٧ .  
 (٣) راجع : بسيحة القليوبي . المرجع السابق - بقره ١٧٧ من ٢١٢ - ٢١٤ .  
 (٤) راجع في اللغة الفرنسي ، في الحكمة من عدم جواز اشتراك الأشخاص المعنوية كشركاء أو مديرين في ذات المسؤولية المحدودة : Ebert : Gérance et les gérants des sociétés à responsabilité limitée .  
 مجلة الشركات ١٩٧١ - ص ١٩ وما بعدها .  
 (٥) راجع ( بالنسبة لشركة المساهمة ) مؤلفنا في شركات المساهمة والقطاع المسلم - طبعة ١٩٨٢ - مقرة ١٦١ ص ١٨٤ - ١٨٦ .

وعقابه عن جناية أو جريمة مخلة بالشرف مثل السرقة والنصب وخيانة الأمانة والتزوير والتفليس ، أو ارتكب وعوقب عن جريمة من الجرائم التي عدتها نصوص المواد ١٦٢ ، ١٦٣ ، ١٦٤ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ . ولا يتأتى ذلك الا اذا كان المشرع قد استبعد بالضرورة امكان تعيين الأشخاص المعنوية كمديرين للشركة ذات المسؤولية المحدودة ، سواء اكانوا من الشركاء فيها أو من الغير<sup>(١)</sup> . كما انه ، من ناحية ثالثة ، من الصعب التسليم بالتدخل من النقيض الى النقيض لمجرد سكوت المشرع في نصوص القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ عن عدم جواز دخول الأشخاص المعنوية كشركاء في الشركة ذات المسؤولية المحدودة<sup>(٢)</sup> ، والذهاب - بعيدا - في الاستنتاج بجواز تعيين هؤلاء الأشخاص كمديرين للشركة ، وإسقاط الحكمة التي تنفيها التشريعات المقارنة من تحريم دخول الأشخاص المعنوية كشركاء في ذات المسؤولية المحدودة ، وهي السيطرة على هذه الشركات لتوجيهها لخدمة المصالح الاحتكارية<sup>(٣)</sup> .

٣١٩ - وتعين المدير الأول ( أو المديرين ) لازم في العقد التأسيسي ، ذلك لأنه ، وفقا لحكم المادة ٥/٦٥ من اللائحة التنفيذية للقانون ، يجب أن يتضمن عقد تأسيس الشركة «... أسماء المديرين المعيّنين لإدارة الشركة وما اذا كانوا من الشركاء أو من غيرهم » ، مع جواز بيان الأجل الذي ينتهي فيه تعيينهم .

(١) مع التحفظ في القول إذ ان المادة ١/٦٥ من اللائحة التنفيذية للقانون والمعلقة ببيانات عقد التأسيس ، تنص على « لسماء الشركاء ، وببيان ما اذا كانوا أشخاصا طبيعيين أو اعتباريين » . . . . .  
(٢) وما يؤكد حجتنا هذه انه باستقراء نص المادة ٦٥ من اللائحة التنفيذية للقانون ، فانها غايرت في اللفظ بين بيانات عقد الشركة فيما يتعلق بالشركاء ( بقرة ١ ) وما يتعلق بالمديرين ( بقرة ٥ ) . إذ في الفترة الأولى نصت على بيان أسماء الشركاء « وما اذا كانوا أشخاصا طبيعيين أو اعتباريين » . أما الفترة ( ٥ ) فلم يجر النص على ذلك إذ قال « أسماء المديرين المعيّنين لإدارة الشركة وما اذا كانوا من الشركاء أو من غيرهم » .

(٣) راجع مؤلفنا في الشركات في القانون المقارن في المرجع السابق ، فقرة ٤٢ ص ٤٥ .

وفى اعتقادنا ، أن نقص مثل هذا البيان ، على أهميته : لا يعد نقصاً جوهرياً إذ أن هذا الأمر يمكن تداركه ، قبل قيد الشركة في السجل التجارى ، وتستطيع الجمعية العامة للشركاء تعيينهم. وتحدد أجل تعيينهم بالأغلبية المطلوبة في اتخاذ قراراتها . وذلك مبدأ مستقر عليه فى القانون المعلق<sup>(١)</sup> .

ويمكن للمعد التأسيسى أن يحدد المدة التى يظل فيها المدير على رأس الشركة . أما إذا سكت هذا المعد عن تحديد تلك المدة اعتبر المدير المعين فى هذا المعد ، سزواً كان من الشركاء أو من غيرهم ، معيناً لمدة بقاء الشركة ، ما لم ينص عقد التأسيس على غير ذلك ، أو يتفق الشركاء على عزله بموافقة الأغلبية العددية للشركاء الحاضرة لثلاثة أرباع رأس المال ، وفقاً لحكم الفقرة الرابعة من المادة ١٢٠ من القانون .

٣٢٠ - وإذا كان المدير المعين فى العقد التأسيسى شركاء ، فإن مذكره يقترب - الى حد بعيد - من مركز المدير فى شركة التضامن أو التجمعية البسيطة . إذ يعتبر بمثابة العضو فى جسد الشخص المعنوى ( الشركة ) . ويكون - كمساعدة عامة - غير قابل للمسئولة الا بموافقة جميع باقى الشركاء . ومع ذلك فإن الفقرة الرابعة من المادة ١٢٠ من قانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ تجزئ فى جميع الأحوال ، على المدير أو المديرين بموافقة الأغلبية العددية للشركاء الحاضرة لثلاثة أرباع رأس المال . وهو ما يستقر عليه أيضاً القضاء الفرنسى إعمالاً

---

(١) إذ طبقاً لنص المادة ٢٠١ من قانون الشركات الكويتى إذا لم يعين عقد تأسيس الشركة المديرين عينتهم الجمعية العامة للشركاء ، وكذلك فى القانون الألمانى ، وفقاً لحكم المادة ٢/٦ من قانون أبريل ١٨٩٢ الذى تنص على أن يعين المدير إما فى العقد التأسيسى أو وفقاً لنصوص النوع الثالث من هذا القانون ، أى تحيل المسألة المذكورة الى حكم المادة ٥/٤٩ التى تحدد اختصاصات الجمعية العامة للشركاء. بتعيين المديرين أو عزلهم . وكذلك المادة ٢/٤٩ من قانون الشركات التجارية الفرنسى التى تقرر أن تعيين المديرين يكون فى العقد التأسيسى أو باتفاق لاحق وفقاً لحكم المادة ٥٩ من القانون ، وبهى الخاصة بالجمعية المساهمة للشركاء والأغلبية المطلوبة فى اتخاذ القرارات .

لحكم المادة ٥٠، من قانون الشركات التجارية التي تقر حق الجمعية  
القائمة للشركاء في عزل المدير دائما . ولو اتفق على خلاف ذلك في  
المقدّم (١) . فضلا عن امكان عزل هذا المدير بحكم من القضاء متى وجد  
النسوغ القانوني لذلك (٢) . وقد اشارت الى ذلك المادة ٢٨٢ من اللائحه  
التنفيذية ، سواء اذا تعلق هذا النسوغ بسوء الادارة او لعدم كفاءته  
او قدرته (٣) ، او باساءة المدير استعمال اموال الشركة او ائتمانها (٤) ،  
ولا يغير او يؤثر في طلب العزل لاساءة المدير لاستعمال اموال الشركة  
او ائتمانها مصادقة الجمعية العامة على مثل هذه التصرفات (٥) .

كذلك يستطيع مثل هذا المدير ، الشريك ، والمعين لمدة بقاء الشركة  
ان يستقيل من ادارته للشركة ، ذلك لائمه من المستحيل القول بأنه يظل  
خبيسا لهذه العلاقة ، بشرط أن يكون خروجه بالاستقالة بسبب معقول  
وملائم ، وإلا لزمه تعويض الشركة (٦) .

(١) راجع : محكمة رئيس ١٠ نوفمبر ١٩٧٥ - داللويسيري -  
١٧ مارس ١٩٧٦ - الملخص من ٢٠ ، مجلة الشركات ١٩٧٦ - ع ٢ -  
من ٣٠٧ ، محكمة باريس ١٢ مارس ١٩٧٧ بولتان الشركات - ١٩٧٧  
من ٥٤٩ .

(٢) راجع : نقض فرنسي ٥ مارس ١٩٨٠ ، بولتان النقض ١٩٨٠  
رقم ٢٥٤ ، محكمة باريس ١٩ مارس ١٩٨٧ - داللويسيري - ١٩٨٧  
ع ١٦ - الملخص من ٩٤ - ٩٥ .

وراجع كذلك : J. L. Aubert : La révocation des organes  
d'administration des sociétés commerciales

المجلة الفعلية للقانون التجاري ١٩٦٨ من ٩٧٧ - ٩٧٧ راجع  
خصوصا - بقرة ١٥ - ١٦ من ٩٨٨ وما بعدها .

(٣) راجع : استئناف رئيس ١٠ نوفمبر ١٩٧٥ السابق الاشارة  
اليه ، محكمة باريس ١٤ مارس ١٩٧٧ السابق الاشارة اليه .

(٤) راجع : نقض فرنسي ٢٢ يونيو ١٩٧٥ السابق الاشارة اليه .  
(٥) راجع نقض جنائي فرنسي ١٩ أكتوبر سنة ١٩٧١ - جريدة

الشركات ١٩٧٢ - ع ١١ ، ١٢ - من ٣١٢ . وكان الامر بتعلق  
بلاجر الزائد للمدير وراجع كذلك :

المجلة الفعلية للقانون التجاري ١٩٧٢ من ٢٩٧ - ٢١٧ .

(٦) راجع في ذلك :

G. Soussi : L'abus des créances de la société commerciales

المجلة الفعلية للقانون التجاري ١٩٧٢ من ٢١ - ٤٥ راجع

خصوصا من ٣٧ .

سلطات المدير في الشركة ذات المسؤولية المحدودة ، وحماية المتعاملين  
حسنى النية :

٣٢١ - وتتحدد سلطات المدير ( أو المديرين ) - غالبا -  
بالعقد التأسيسي للشركة . وفي غياب مثل هذا التحديد ، يكون لمدير  
الشركة وفقا لحكم المادة ١٢١ من القانون « سلطة كاملة في تمثيلها » .  
وتشير الفقرة الثانية من المادة ١٢١ الى أن « كل قرلو يصدر من الشركة  
بتكثيد سلطات المديرين بعد قيدها في السجل التجاري ، لا يكون نافذا  
في حق الغير الا بعد انقضاء خمسة أيام من تاريخ انبثاقه في هذا  
السجل » .

ويتسق موقف القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ في هذا الشأن مع موقف  
الكثير من التشريعات العربية المماثلة ، مثل القانون الكويتي والقانون  
السوري ، والقانون اللبناني . كما أنه ، وبحكم نص الفقرة الثالثة  
من المادة ١٢١ وهو نص مستحدث والتي تتعلق بحماية المتعاملين مع  
الشركة كما جاءت في نصوص المواد من ٥٣ حتى ٥٨ ، قد اقترب من  
القانون الفرنسي<sup>(١)</sup> ، والقانون الألماني<sup>(٢)</sup> ، حيث تعيم هذه التشريعات  
تفرقة بين سلطة المدير في علاقته بالشركة والشركاء ، وبذلك يحددها  
العقد التأسيسي ويلتزم بها المدير ، وبين سلطة هذا المدير في علاقته  
مع الغير ، لا سيما حسنى النية . وفي هذه الحالة الأخيرة يستطيع المدير  
دائما الزام الشركة في مواجهة هذا الغير في كل الظروف والأحوال التي  
يتعاقد فيها باسم الشركة ، ولو جاوز في ذلك الاختصاصات المرسومة  
له سلفا في العقد ، بل ولو تجاوزت تصرفاته أغراض الشركة ما لم  
يكن هذا الغير ينظم بذلك ، أو كانت هذه التصرفات تخالف نصا من  
نصوص القانون<sup>(٣)</sup> . ويقر القانون الفرنسي والقانون الألماني بأن

(١) راجع نص المادة ٢٩ شركات تجارية والمعلقة يقتضى الرسوم  
رقم ١١٧٦ الصادر في ديسمبر ١٩٦٩ .

(٢) راجع نص الفقرة الثانية من المادة ٢٧ من القانون الألماني  
الصادر في سنة ١٨٩٢ .

(٣) راجع : محكمة استئناف باريس ( غرفة ٢ ) : ٥ مايو سنة ١٩٨٧  
دالو - سيزي ١٩٨٧ - عدد رقم ٢٢ - الملخص ص ١٢٤ .

القيود التي يفرضها الشركاء على المدير - بهذا الخصوص - لا نسرى في مواجهة الغير<sup>(١)</sup> . بل ويتوسع التصاء الفرنسي كثيرا فيما يسميه بنظرية « المدير الفعلى » في حالة تجاوز المدير لسلطاته أو لأغراض الشركة مستهدفا من ذلك حماية الغير حسن النية من مخاطر المسؤولية المحدودة للشركاء في هذه الشركة<sup>(٢)</sup> .

٣٣٣ - ولقد أقر القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ هذا الاتجاه الحديث في القانون المقارن ، والخاص بقماية الغير حسن النية ممن يتعاملون مع الشركة من غير علم بالعيب الذى يكتنف القرار الصادر من المدير . ونظم القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ أحكام حماية هؤلاء الاغيار في المواد من ٥٣ الى ٥٨ منه . ولقد أحالت المادة ١٢١/٤ من هذا القانون ، والخاصة بسلطات مدير الشركة ذات المسؤولية المحدودة ، الى أحكام هذه المواد ، بما نصت على سريان الأحكام المتعلقة بقماية المتعاملين مع الشركة ذات المسؤولية المحدودة « بالقدر الذى يتفق مع طبيعتها »<sup>(٣)</sup> .

وعلى ذلك ، ووفقا لحكم المادة ٥٥ من القانون ، يكون لمدير الشركة ذات المسؤولية المحدودة كل السلطات المتعلقة بإدارة الشركة والقيام بكافة الأعمال اللازمة لتحقيق أغراضها ، وذلك فيما عدا ما استثني بنص خاص في القانون أو في نظام الشركة من أعمال أو مضرعات تدخل في اختصاص الجمعية العامة للشركاء . فله أن يأتى كافة الأعمال التى لا تتعارض وغرض الشركة أو تؤثر في حياة الشخص المسوى ، فله أن يبيع عقارات الشركة أو بعض أموالها أو رهنها متى كان ذلك

(١) راجع المادة ٢/٣٧ من القانون الألمانى الصادر فى إبريل سنة ١٩٩٢ ، والمادة ٦/٤٩ من قانون الشركات التجارىة الفرنسى وراجع كذلك : B. Piedelievre F. Cathalo

Girance et direction des sociétés à responsabilité limitée.

باريس - طبعة ١٩٧٠ - فقرة ١٢٠ - ص ١٩٤ .  
(٢) راجع : نقض فرنسى ١٢ مايو سنة ١٩٧٤ - الجلة التعلية للقانون التجارى - ١٩٧٦ - ع ٤ - ص ٨٦٤ رقم ٦ مع التطبيق .

(٣) راجع تفصيلا في دراسة هذه الأحكام : مؤلفنا في شركات المساهمة والقطاع العام - الزجع السابق - فقرة ١٧٤ ص ٢٠٢ - ٢٠٨ .

لازما لادارتها ، وله - من باب أولى - أن ييسائر أعمال الادار الجارية مثل تعيين الموظفين والمستخدمين والعمال وعقد القروض وشراء الادوات والمهمات وسحب الاوراق التجارية وقبولها . وتكون تلك الاعمال ، وغيرها ، ملزمة للشركة ما دام المدير قد توخى فيها غرض الشركة ومصلحتها<sup>(١)</sup> .

ويعتبر ملزما للشركة أى عقل أو تصرف يصدر من مدير الشركة . اعمالا لحكم المادة ١/٥٥ من قانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ . أثناء ممارسته لاعمال الادارة على وجه المعتاد . ويكون للمدير حسن النية أن يحتج بذلك في مواجهة الشركة ولو كان مثل هذا التصرف صادرا بالتجاوز لسلطة مصدره أو لم تتبع بشأنه الاجراءات المقررة قانونا .

كذلك وبمقتضى الحكم المادة ٧٥ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ . لا يجوز للشركة ( ذات المسؤولية المحدودة ) أن تتمسك في مواجهة الغير بحسن النية من المتعاملين معها بأن تمتنع عقد الشركة أو لوائحها لم تتبع بشأن التصرف . كما لا يجوز للشركة أن تختص على الغير حسن النية بأن مديرها أو غيره من الموظفين أو الوكلاء لم يتم تعيينهم على الوجه الذى يتطلبه القانون أو نظام الشركة « مادامت تصرفاتهم في حدود المعتاد بالنسبة لمن كان في مثل وضعهم في الشركات التى تمارس نوع النشاط الذى تقوم به الشركة » .

٣٣٣ - وهكذا فإن قانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ قد أثر بمبدأ حماية الغير حسن النية ممن يتعاملون مع الشركة عن غير علم بميوب التصرف أو عدم احترام نصوص العقد التأسيسى للشركة أو بالتجاوز لسلطات المدير ، الأمر الذى كما قد نادينا به منذ مدة طويلة<sup>(٢)</sup> . حماية

(١) راجع :

D. Marlin : Les pouvoirs des gérants des sociétés.

المجلة الفصلية للقانون التجارى ١٩٧٣ من ١٨٥ - ٢٠٦ راجع خصوصا فقرة ١٢ من ١٩٤ .

(٢) راجع ، زلينا في القانون التجارى بالاشتراك مع الأستاذ الدكتور على بونس - طبعة ١٩٧٠ - الجزء الثانى - فقرة ٣٧٦ - من ٤٢٢ - ٤٢٣

للتفسير حسن النية الذين يتعاملون مع الظاهر المشروع وكثيراً ما لا يسعفهم مكان أو زمان للرجوع الى السجل التجارى والتأكد من صحة أو بطلان القرار الصادر بالتعامل معهم ، فيعتدون - وهم حسنو النية - على هذا الظاهر دون علم بما وقعوا فيه من غلط<sup>(١)</sup> . وقد أكد هذا الاتجاه حكم الفقرة الثانية من المادة ٥٨ من القانون بما نص عليه من أن « لا يعتبر الشخص عالماً بمحتويات أية وثيقة أو عقد لجرد نشرها أو شهرها بإحدى الوسائل المنصوص عليها في هذا القانون » .

٣٢٤ - على أن حماية المتعاملين مع الشركة ذات المسؤولية المحدودة ، كما هو الحال بالنسبة للمتعاملين مع شركة المساهمة ، هو وقف على حسن نيتهم ، أى بعبارة أخرى لن يستفيد من هذه الحماية الاستثنائية الذى يتعامل مع الشركة وهو سىء النية . ولقد حددت المادة ١/٥٨ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ معنى سوء النية في هذا الشأن بما نصت عليه من أنه « لا يعتبر حسن النية - في حكم المواد السابقة - من يعلم بالفعل أو كان بمقدوره أن يعلم بحسب موقعه بالشركة أو علاقته بها بأوجه النقص أو العيب في التصرف المراد التمسك به في مواجهة الشركة » . وعلى ذلك فإن عبء اثبات حسن النية يقع على المتعامل مع الشركة الذى يريد ان يتمسك بالتصرف الذى بالمعقد في مواجهتها على خلاف الأصول والقواعد المرعية . ويعتبر سىء النية ، ومن ثم غير جدير بهذه الحماية ، ذلك الغير الذى كان يعلم بالفعل بالعيب الذى يعتبر القرار أو التصرف الذى أجرى معه ، كعلمه اليقيني بعدم اختصاص المدير ، أو تجاوزه لسلطاته . كذلك يعتبر سىء النية من كان بمقدوره أن يعلم ذلك بالنظر الى سبق تعامله مع الشركة في مثل التصرف الذى يريد التمسك به ، أو كان من ذوي الخبرة في مثل هذه التصرفات ويعلم حقيقة وضعها ، كأن يكون هذا الغير ، مديراً

(١) وقد كانت محكمة النقض المصرية تشير دائماً في أحكامها على أن نشر وشهر القيود الواردة على سلطات المدير حجة على الكافة . راجع نقض ٢١ يناير ١٩٧١ جـ المجلد ٢٢ من ١٠٠ رقم ١٨٠٠ .

لشركة أخرى . غير أنه - كما سلف القول - فإن مجرد شهر أو نشر اختصاصات المدير أو القيود التي ترد عليها في السجل التجارى ، لا ينهض بذاته دليلا على علم الغير بالعيوب التي تسببت تصرف المدير ، حسبما يشير الى ذلك نص الفقرة الثانية من المادة ٥٨ من قانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ .

حكم تعدد المديرين وسلطاتهم<sup>(١)</sup> :

٣٢٥ - **أحالة :** وفي حالة تعدد مدبرى الشركة ذات المسؤولية المحدودة ، فانه يتعين إعمال الاحكام المتعلقة بتعدد المديرين والتي سبق لنا دراستها في النظرية العامة للشركة ، والاحتمالات المختلفة من حيث تحديد اختصاص كل مدير ، أو اشراكهم جميعا في الادارة والطريقة التي يتعين اتباعها لاتخاذ القرارات ، أو الاحتمال الأخير الذى لا يكون فيه المقدر قد حدد اختصاصات المديرين ، ولم يتضمن الإشارة الى اشراكهم في الادارة وينظم اتخاذ القرارات<sup>(٢)</sup> .

### واجبات المدير ومسئوليته :

٣٢٦ - **من البديهي أنه يتعين على المدير ( أو المديرين ) أن يقوم على ادارة الشركة بما يقتضيه واجب الامانة وعدم اساءة استعمال**

(١) راجع في هذا الموضوع :

E. Alibert : La pluralité des gérants dans la Société à responsabilité limitée.

مجلة الشركات ١٩٧٥ ص ٦٠٥ - ٦٢٤ . وفي هذا المقال يفرق المؤلف بين ما أسماه بالتعدد « الجمعى » والتعدد « الجباعى » . وراجع كذلك : E. Piedelievre et F. Cathala

المرجع السابق - ١٩٧٠ - فقرة ٥٠ وما بعدها . ويرى مذان المؤلفان أنه حتى في حالة تعدد المديرين في ذات المسؤولية المحدودة وتنظيم العمل بينهم نقله يتمين علوهم - رغم ذلك - ان يوقعوا جميعا على كل معاملة ذات شأن أو خطر ، بحيث تبدو الادارة جباعية .

(٢) راجع ما سبق ص ١٤٨ وما بعدها .  
وراجع كذلك : نقض مصرية ١٥ يناير ١٩٨٠ - المجموعة ص ٢١ - ١ ص ١٧١ رقم ٣٧ .

سلطته ، أو اساءة استعمال أموال الشركة وإثمتانها ، غاذ أخل بواجب من واجبات الإدارة أو خالف حكم القاتون أو نصبوص عقد الشركة ونظامها الاساسى ، أصبح المدير مسئولا أمام الشركة أو الشركاء ، أو الغير (١) .

ويتعين على المدير ، وفقا لما يقتضيه واجب الأمانة ، أن يخطر الجمعية العامة للشركاء عن كل تعارض بين مصلحة له ومصلحة للشركة فى أى عملية من العمليات التى يزمع اتخاذ قرار فيها ، وذلك لتقوز هذه الجمعية الترخيص بهذه العملية أو اتخاذ أى اجراء آخر مناسب (تم ١٢٢/٣ ق ١٥٩ لسنة ١٩٨٩) .

وبفضل عما سبق لا يجوز للمدير أن يتولى الإدارة فى شركة أخرى منافسة أو ذات غرض مماثل ، أو أن يقوم لحسابه أو لحساب الغير بصفقات فى تجارة منافسة أو متبايلة لتجارة الشركة ، والأ اعتبر ذلك تسوفا قانونيا لغزله والزأمة بالتعويض .

٣٢٧ - وإذا تقررت مسئولية المدير ، فانه وفقا لحكم المادة ١/١٢٢ من قانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، يكون حكم المديرين من حيث هذه المسئولية حكم أعضاء مجلس ادارة شركات المساهمة (٢) . وتغنى تلك الاخالة ، تطبيق أحكام المادة ١٥٣ من هذا القانون فى شأن دعوى المسئولية المدنية التى تباشرها الشركة أو الشركاء أو الغير فى مواجهة

(١) راجع : نقض فرنسى ٦ مارس ١٩٧٣ ، ١٨ يونيو ١٩٧٣ - مجلة الشركات ١٩٧٤ ص ٣٠٠ - ٣٠٣ . وفى هذا الحكم تقر المحكمة بمسئولية المدير ، امام الشركة ، الذى ارتكب خطأ جسيما فى الموافقة على اقامة بناء للشركة مخالف للمواصفات الفنية . وراجع كذلك : محكمة استئناف باريس ( غرفة ٢٥ ) ١٢ مارس ١٩٨٧ - داللسوز - سبرى - ١٦٤ - الملخص ص ٩٥ .

ويرى القضاء الفرنسى كذلك : ان تخصيص المدير نفسه بمكافآت وأجور عالية ونسبة قدرم أعمال الشركة هى اساءة من المدر لاستعمال أموال الشركة ، مبرر للعزل . راجع : نقض ( جنائى ) فرنسى ١٩ أكتوبر ١٩٧١ - جريدة الشركات ١٩٧٣ - ع ١١ ، ١٢ ص ٢١٢ .

(٢) راجع تفصيلا فى هذه المسئولية : مؤلفنا فى شركات المساهمة - المرحج السابق - طبعة ١٩٨٣ - ص ٢١٧ - ٢٢٦ .

مدير الشركة ذات المسؤولية المحدودة ، ويحيث اذا تعدد المديرون  
كُتبت مسئوليتهم - عن تعويض الضرر - مسئولية تضامنية .

وتخضع دعوى المسؤولية المدنية لتقادم مدته سنة واحدة من  
تاريخ صدور قرار الجمعية العامة للشركاء بالمصادقة على تقرير المدير  
محل المسألة ، الا اذا كان الفعل المنسوب اليه يتمثل في جنابة أو جنحة  
فلا تسقط الدعوى المدنية الا بسقوط الدعوى الجنائية ؛

ولا يترتب على أى قرار يصدر من الجمعية العامة للشركاء  
بالمصادقة على أعمال المدير ، من سقوط دعوى المسؤولية المدنية ضد  
مدير الشركة . اذ يمكن - في واقع الحال - أن تتم هذه الموافقة دون  
علم بحقيقة ما اقترفه المدير من غش أو تدليس ، أو تتم الموافقة نتيجة  
لجاملته ، حيث تسمى الاغلبية في الجمعية العامة الى حقوق الاقلية<sup>(١)</sup> .  
وتبأنشأ دعوى المسؤولية ضد المدير أو الشركة ذاتها - بحسبانها  
شخصاً معنوياً - عن طريق ممثل قانوني آخر<sup>(٢)</sup> ، أو عن طريق المصطفى ،  
أو عن طريق البسنديك في حالة إفلاس الشركة باعتباره نائباً قانونياً  
عن الشركة . وفي حال تقاعس الشركة ، يكون من حق شريك بمفرده  
مباشرة دعوى الشركة . كذلك تبأنشأ دعوى المسؤولية ضد المدير من  
أحد الشركاء ، إذ أثبت أن ضرراً قد حاق به شخصياً نتيجة لتصرف  
خاطئ من المدير . وهي دعوى تؤسس على الخطأ التقصيري الواجب  
اثباته . كذلك يكون من حق الغير - كأحد دائئي الشركة - بمباشرة هذه  
الدعوى المدنية متى أثبت أن ثمة تصرفات أو قرارات خاطئة لمدير  
الشركة ألحقت به ضرراً .

---

(١) راجع : D. Schmidt : Les droits de la minorité dans la

Société

رسالة دكتوراه - باريس ١٩٧ - فقرة ٣٦٠ من ١٩٧ .

(٢) اذ لا يتعينون أن يرتفع مدير الشركة ، وهو مخطئ ، دعوى  
المسؤولية على المسؤولية على نفسه ؛ وبالتالي فإن الغالب ما يرتفع هذه  
الدعوى من مدير جديد ؛ بعد عزل المدير المخطئ .

### ثانياً : مجلس الرقابة

٣٢٨ — تقوم فكرة مجلس الرقابة في الشركة ذات المسؤولية المحدودة على أساس حق الشركاء من غير المديرين في الاشراف على ادارة الشركة . وهو حق يتعلق بالنظام العام ولا يجوز حرمان الشركاء منه بأي حال من الأحوال . بل انه حق يرتبط — في حقيقة الامر — بنية المشاركة<sup>(١)</sup> ، وهو الركن الجوهرى في لفكرة الشركة ذاتها .

بل ويرى بعض الفقهاء<sup>(٢)</sup> ، وأحكام القضاء<sup>(٣)</sup> ، أن عقد الشركة ذات المسؤولية المحدودة يقع باطلاً ، ولا تكون بصدد شركة على الاطلاق اذا حرم الشركاء من غير المديرين من حقهم في الرقابة أو حتى اذا تباينوا عنه .

٣٢٩ — ولقد نظم المشرع في القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ أحكام مجلس الرقابة ، مثلما كان الأمر في القانون المسمى ٢٩ لسنة ١٩٥٤ وكذلك كما هو الحال في التشريعات العربية المقارنة<sup>(٤)</sup> ، وأقام تفرقة — في هذا الصدد — وبمقتضى المادة ١٣٣ ، بين الحالة التي يتجاوز فيها عدد

(١) راجع : نقض فرنسي . يناير سنة ١٩٧٥ . مجلة الشركات ١٩٧٦ — ع ٢ — ص ٣٠١ .

(٢) Ch. chonkroun : les droits des associés non gérants dans les Sociétés à responsabilité limitée

رسالة دكتوراه — باريس ١٩٥٧ — راجع خصوصاً ص ٢٩ ، ٤٥ ، ص ٦٦ — ٧٤ .

(٣) راجع : محكمة باريس ١١ يولييه ١٩٥١ . مجلة الأسبوع القانوني ١٩٥١ — ١ — رقم ٦٥٥ ، ونقض فرنسي ٥ يناير سنة ١٩٧٥ السابق الاشارة اليه .

(٤) راجع : المادة ٢٠٦ من قانون الشركات التجارية الكويتي ، وراجع : المادة ٢/٣٠ من المرسوم الاشتراعي اللبناني سنة ١٩٦٧ ويسميه « مفوض الرقابة » ، أما القانون السوري ، فاستبدل بهذا النظام من اسهام « بفتح الحاءات أو أكثر » بخصارهم الشركاء في جميعتهم المموية من خبزاء الجذول . وفي القانون الفرنسي ، فقد كان ينظم مجلس الرقابة ، في قانون مارس سنة ١٩٢٥ ( م ٣٢ ) ، واستبدل به في قانون سنة ١٩٦٦ بنظام براتبي الحسابات على غرار شركة المساهمة . ولا يتضح من نصيوس القانون الاسكافي ( سنة ١٨٩٢ ) أنه أخذ بهذا النظام ، وإنما ترك هذه المسألة للجمعية العامة للشركاء ( المسود ٤٦ — ٥١ ) ، وللتظيم الوارد بالمعقد الفاسيسي للشركة .

الشركاء عشرة ، وهذا يجب أن يعمد بالرقابة على الشركة الى مجلس يتكون من ثلاثة على الأقل يختارون من بين الشركاء . ويجه أن يعين هذا المجلس في عقد تأسيس الشركة ويكون أحد بنوده وتحدد مدته . ويجوز اعادة انتخاب اعضائه - بموافقة الجمعية العامة للشركاء - بعد انتهاء مدتهم المحددة بالمعقد . أما في الحالة الثانية ، وهي الحالة التي يكون فيها الشركاء عشرة فأقل فلم يستوجب القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، كما كان الحال في القانون الملغى ٢٦ لسنة ١٩٥٤ ، وجود مجلس للرقابة . واقتنع في هذه الحالة بما جاء بنص المادة ١٢٥ من القانون من أن « يكون للشركاء غير المديرين في الشركات التي لا يوجد فيها مجلس رقابة ، ما للشركاء المتضامنين من رقابة في شركات التضامن » . ولهم في مسيل ذلك أن يطلعوا على دفاتر الشركة وميستنداتنا . ومع ذلك فلا شريب على الشركاء ، اذا هم كثروا - في هذه الحالة - تكوين مجلس للرقابة ، واستعاروا في شأن تنظيمه وسلطاته أحكام مجلس الرقابة كما نظمها القانون .

٣٣٥ - ولقد حدد المشرع في الفقرة الثانية من المادة ١٢٣ من قانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ سلطات مجلس الرقابة . إذ نص على حقه - في كل وقت - أن يطالب المديرين بتقديم تقارير ، وأن يخلص دفاتر الشركة ووثائقها ، وأن يقوم بجرد الصندوق والاوراق المالية والوثائق المثبتة لحقوق الشركة والبضائع الموجودة بها ، فضلا عن حقه في مراقبة الميزانية والتقرير السنوي ومشروع توزيع الأرباح . ويجب أن يند مجلس الرقابة تقريراً بذلك الى الجمعية العامة للشركاء قبل انعقادها بخمسة عشر يوما على الأقل .

وعلى ذلك ليس من حق مجلس الرقابة التدخل في أعمال ادارة الشركة أو في ملاءمة القرارات التي يتخذها المديرون ، وانما يقتصر دوره فقط على استظهار الأخطاء التي ترتكبها إدارة الشركة وإبلاغها - عن طريق التقرير السنوي - الى الجمعية العامة للشركاء ، ألا أصبحوا

مسئولين عن تلك الأخطاء متى علموا بها وأغفلوا ذكرها - عمدا أو سهوا - في تقريرهم للجمعية العامة لشركاء<sup>(١)</sup> .

ويتأكد ذلك من خلال نص المادة ١٢٤ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ الذي يقرر بأنه « لا يسأل أعضاء مجلس الرقابة عن أعمال المديرين أو نتائجها ، الا اذا علموا بما وقع فيها من أخطاء وأغفلوا ذكر هذه الأخطاء في تقريرهم المقدم لجمعية الشركاء » .

٣٣١ - والواقع أن تكوين مجلس الرقابة من أعضاء هم كلهم من الشركاء ، هو أمر يبدو لنا - من خلال الشريعات المقارنة الحديثة - مجل نظر . ذلك لأن أمر الرقابة على الشركة لا يتعلق بالشركاء وحدهم ، بل يمتد بآثاره الى الغير ممن يتعاملون مع الشركة ذات المسؤولية المحدودة . واذا كان المشرع في القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ لم يشترط فيمن يعين عضوا في مجلس الرقابة سوى كونه أحد الشركاء ، فإنه يفشى أن يجيء مجلس الرقابة من أقارب أو أصدقاء أو أزواج من يتولى ادارة الشركة ، ومن ثم فإن احتمال المجاملة والتستر يصبح من الأمور الباردة . ولهذا - ربما - كانت تلك الاعتبارات وراء ما ذهب اليه للقانون اللبناني من اشتراط ألا يكون عضوا في مجلس الرقابة ، أو ما يسمى « بمفوضو الرقابة » ، من المديرين أو من أصولهم وفروعهم والشركاء المنتخبين الجديين العينة أو من الأشخاص الذين يتقاضون من الشركة أو من يديرها مرتبات دورية أو أزواجهم وفروعهم<sup>(٢)</sup> . كذلك ومن ناحية أخرى ، فإن اشتراط أن يكون عضو مجلس الرقابة من بين الشركاء ربما يؤدي الى التضحية باعتبار الكفاءة والتخصصين الواجب توافرها في من يتولى مثل هذا العمل . ولهذا يمكن تفهم موقف

(١) راجع : محكمة باريس ( غرفة ١ ) ١٦ أكتوبر ١٩٧٩ - دالوز ١٩٨٠ - ج ٣٢ - ص ٤٢٠ وتقرر المحكمة أنه اذا كان من حق مجلس الرقابة - وهم أساسا في القانون الفرنسي مراقبو حسابات ونفا لحكم المادة ٦٤٠ من قانون الشركات - بتقرير ملائمة الطعن الفنية اللازمة لتحقيق رقابته بطريقة فعالة ، الا أنهم يهابون إهبالا جسيما مما يترتب عليه بمسئوليتهم اذا هم تغافسوا عن مباشرة هذه المهمة مدة طويلة ( بلغت تسعة شهور ) . . . . .  
(٢) راجع نص المادة ٣١ من الرسوم الاشتراكية رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٧

القانون الفرنسي ، في المادة ٦٤ من قانون الشركات التجارية ، الذي عدل عن مجلس الرقابة كما كان في قانون مارس ١٩٢٥ ، وأثر لتنفيذ مهمة الرقابة في هذه الشركة اتباع نظام مراقبي الحسابات على غرار شركات المساهمة ، متى تجاوز رأس مالها حدا معينا .

٣٣٣ - وإذا يتولى مجلس الرقابة أداء مهمته ، فإنه يكون من حقه تقدير الاجراءات والتحقيقات والطرق الفنية اللازمة لأعمال هذه الرقابة بطريقة فاعلة . ومن أجل ذلك ألزمت اللائحة التنفيذية للقانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، في المادة ٢٨٣ ، أن يكون انعقاد مجلس الرقابة وتدوين محاضر جلساته خاضعا لأحكام مجلس إدارة شركة المساهمة . وتعني تلك الاحصالة ، اتباع الأحكام الواردة بالقانون واللائحة ، في شأن صحة اجتماع مجلس إدارة شركة المساهمة<sup>(١)</sup> ، وفي شأن ضرورة تدوين محاضرات اجتماعات بصفة منتظمة وعقب كل جلسة في دفتر خاص يوقع عليه كل من رئيس المجلس وأمين السر<sup>(٢)</sup> . ويخضع هذا الدقتر للشروط والاوضاع الخاصة بالدفاتر التجارية من حيث وجوب أن تكون خالية من كل فراغ أو بياض أو الكتابة في الحواشي أو كشط أو تحشير ، فضلا عن ضرورة ترقيمها بالتسلسل وغير ذلك من الأحكام التي تخضع لها الدفاتر التجارية .

٣٣٣ - ولم يحدد المشرع في القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، كما لم تشر اللائحة التنفيذية الى كيفية عزل أعضاء مجلس الرقابة . والظاهر أنه يجوز عزلهم دائما بأغلبية الشركاء ، بحسبان أنهم ليسوا إلا وكلاء عنهم .

---

(١) المادة ٣/٧٧ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، والمادة ٢٤٥ من اللائحة .

(٢) راجع : المادة ٨١ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ والمادة ٢٤٩ لللائحة .

### ثالثا : الجمعية العامة للشركاء

٣٣٤ - وتعتبر الجمعية العامة للشركاء بمثابة الجهاز الذي يتلصق منه كل السلطات في الشركة . اذ تضم جميع الشركاء الذين يصل عددهم - في الكثير من الاحيان - الى الحد الأقصى لعدد الشركاء وهو خمسون شريكا . ونبحث على التوالي انعقاد الجمعية واختصاصاتها .

#### كيفية انعقاد الجمعية العامة للشركاء والتصويت على قراراتها :

٣٣٥ - وفقا لحكم الفقرة الثالثة من المادة ١٣٦ من قانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ « تنبغ في دعوة الجمعية العامة للانعقاد وفي المداولات ، القواعد المقررة بالنسبة لشركات المساهمة » (١) .

وعلى ذلك يتعين انعقاد هذه الجمعية ، اعمالا لحكم المادة ٦١ من القانون ، مرة على الأقل في السنة خلال الستة شهور التالية لنهاية السنة المالية للشركة . ويتم الدعوة من مدير الشركة وفي المكان والزمان اللذين يعينهما نظام الشركة . ويجب ، وفقا لحكم المادة ١/٢٨٦ من اللائحة التنفيذية ، أن يحضر الإجتماع أحد المديرين على الأقل ومراقب الحسابات .

كما أنه يجب دعوة هذه الجمعية إذا طلب ذلك شريك أو عدد من الشركاء يمثلون ٥٪ على الأقل من رأس مال الشركة . كذلك ويجوز لمراقبي الحسابات أو الجهة الادارية المختصة ، وفقا لحكم المادة ٦٢ من القانون ، في الاحوال التي يتراخى فيها مدير الشركة ( أو مديروها ) عن الدعوة على الرغم من وجوب ذلك ، ومضى شهر على تحقق الواقعة أو بدء التاريخ الذي يجب فيه توجيه الدعوة الى الاجتماع .

وتتم الدعوة وفقا للأحكام التي وردت بالمواد ٢٠٢ وما بعدها من اللائحة التنفيذية للقانون . وقد أوضحت المادة ٢٠٢ البيانات التي يجب أن تتضمنها اخطارات الدعوة الى الاجتماع . واذا كانت المادة

(١) راجع في ذلك تفصيلا : مؤلفنا في شركات المساهمة - طبعة

١/٢٠٣ من اللائحة توجب نشر الاخطار بالدعوة مرتين في صحيفتين يوميتين ، الا أنه قياسا على شركات المساعدة التي لم تطرح أسهمها للاكتتاب العام ، يكون من حق ذات المسؤولية المحدودة - وهي تقترب من هذه الناحية بالشركة المساهمة المغفلة - عدم نشر الدعوة والاكتفاء بارسال الاخطار بالدعوة الى الشركاء على عناوينهم الثابتة بسجلات الشركة بطريق البريد المسجل . كما يجوز للشركة أن تضع نظاما لتسليم هذه الاخطارات يدا بيد الى الشركاء في مقابل ايصال .

ويتمين بالضرورة على المدير ، أو الجهة الداعية للاجتماع<sup>(١)</sup> أن يعد جدولا بالاعمال والمسائل التي تطرح على الجمعية ، ويمنع بها - أو يسلم - مع خطابات الدعوة الى الشركاء محددا زمان ومكان الاجتماع .

ولكى ينعقد الاجتماع صحيحا ، يتعين حضور عدد من الشركاء يمثلون على الأقل ربع رأس المال ، ما لم ينص عقد الشركة أو نظامها الأساسي على نسبة أعلى بشرط ألا تتجاوز نصف رأس المال . وإذا لم يتوافر النصاب في الاجتماع الاول دعت الجمعية العامة الى اجتماع ثان يعقد خلال ثلاثين يوما تالية للاجتماع الأول . ويعقد الاجتماع الثاني صحيحا أيا كانت نسبة الحضور ( م ٦٧ من قانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ) .

كذلك يتعين أن يحضر الاجتماع أحد مديري الشركة على الأقل ومراقب الحسابات ، اعصالا لحكم المادة ١/٢٨٦ من اللائحة التنفيذية<sup>(٢)</sup> .

---

(١) راجع : محكمة ستراسبورج (فرنسا) ٢٨ اكتوبر سنة ١٩٦٨  
المجلة الفصلية للقانون التجاري ١٩٦٨ ص ١٠٨٤ .

(٢) والواقع أن وجوب حضور مدير على الأقل ، فضلا عن مراقب الحسابات ، اجتناب الجمعية المسجلة للشركاء ، ربما يؤدي الى تعطيل اعتماد الاجتماع صحيحا اذا تعذر مدير الشركة أو مراقب الحسابات عدم الحضور . وهو الأمر الذي كان يجب على اللائحة أن تواجهه . ونرى ألا تفسر كلمة « ويجب » على نحو يبطل الاجتماع في حال عدم حضور المدير أو مراقب الحسابات بدون عذر مقبول . أو أن تعطى للجمعية في مثل هذه الحالة النظر في أمر عزل مثل هذا المدير وكذلك مراقب الحسابات ، وهو الأمر الواجب اتباعه ونقيا لحكم المادة ٦٠ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ بالنسبة لمجلس إدارة شركة المساهمة .

وبديهي أنه يتعين اتباع هذه الاجراءات الشكلية لصحة اجتماع الجمعية العامة ، فضلا عن الشروط الأخرى التي قد يفرضها النظام الأساسي وإلا بطل الاجتماع ، وبطلت بالتالى القرارات الصادرة عنه (١) .

٣٣٦ - ويكون من حق كل شريك الحضور في الجمعية العامة دون تفرقة أو أولوية لأحد . وكما يمكن أن يكون الحضور أصالة يمكن أن يكون عن طريق الانابة بتوكيل خاص ما لم ينص عقد الشركة على غير ذلك ( المادة ١٢٦ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ) .

٣٣٧ - وتصدر قرارات الجمعية العامة للشركاء ، وفقا لحكم المادة ١/١٢٦ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، « بأغلبية الأصوات » (٢) ، ما لم ينص القانون أو العقد التأسيسي على غير ذلك (٣) . ويكون لكل حصة صوت ولو نص على خلاف ذلك في العقد ، ويجوز للشركاء أن يصوتوا بالكتابة أو ينيبوا غيرهم في التصويت بتوكيل خاص ، سواء أكان الممثلون من بين الشركاء أو من الغير (٤) .

وبديهي أن يكون حق التصويت غير قابل للتجزئة كالحصة تماما ، وعلى ذلك إذا تعدد المالكون للحصة - كما هو الحال في حالة الورثة

(١) راجع : محكمة باريس ١٩ أكتوبر سنة ١٩٨٥ - دالوز ١٩٨٦ ج ٧ - ص ٨٦ ، نقض فرنسي ٤ مارس ١٩٧٤ مجلة الشركات ١٩٧٥ ص ٦٩ .  
(٢) ولا نحب أن هذا التعبير دهنق أو سليم ، ذلك لأنه في التصويت في مثل هذه الجمعيات تكون العبارة ليست للأغلبية العددية للأصوات ، وإنما بأغلبية الحصص . ولعل التعبير الصحيح أن تكون العبارة هي : الأغلبية المطلقة للحصص الممثلة في الاجتماع .  
(٣) ومثال ذلك أن يتفق الشركاء في العقد التأسيسي أو النظام الأساسي للشركة على إضافة أغلبية عددية الى جانب أغلبية الحصص .  
(٤) وفقا للقانون اللبناني ( م ٢٤ مرسوم اشتراعي ) لا يجوز لأي شريك أن يتبى عنه شخصا من غير الشركاء . أما في القانون الفرنسي فإن المادة ٢/٥٨ ( معدلة سنة ١٩٨٢ ) تقضى بجواز تمثيل الشريك عن طريق زوجه ، أو عن طريق أحد الشركاء الآخرين . أما القانون الألماني ، ونفسا لحكم المادة ٢/٢٧ ، تجوز الانابة في التصويت بشرط أن تكون كتابة . وبج ذلك لا يستطيع الوكيل أن يشترك في التصويت على القرارات التي من شأنها إلزام الشريك بالتزامات أو إعفاء منها . وكذلك القرارات الخاصة بتنفيذ أو بتسوية منزعة ضد الشريك .

المتعدين — تعين عليهم اختبار واحد منهم ليعتبر في مواجهة الشركة مالكا منفردا للحصة وحتى يستطيع الحضور في الجمعية العامة للشركاء والتصويت على قراراتها .

٣٣٨ — وتسعيلا على الشركة لاتخاذ قرارات على درجة من الاهمية ، وبموافقة الشركاء وتلافيا لانتظار قد يطول لانعقاد الجمعية العامة ، اجازت المادة ٣٨٦ من اللائحة التنفيذية في فقرتها الثانية ، أن ينص في عقد تأسيس الشركة على صدور قرارات الشركاء — او بعضهم — بطريق الموافقة المكتوبة دون اجتماع . غير أن هذه الوسيلة ، أى الموافقة المكتوبة دون إجماع ، يحظر اللجوء اليها كلما كانت المسائل المعروضة تتعلق بتعديل عقد الشركة أو زيادة رأس مالها أو تخفيضه ، حيث يتعين للفصل في هذه الأمور انعقاد الجمعية العامة .

٣٣٩ — وإذا كانت قرارات الجمعية العامة للشركاء ، في ذات المسؤولية المحدودة ، تكون صحيحة بموافقة الأغلبية المطلقة للمصوتين الممثلة ، ما لم يصف عقد التأسيس عليها أغلبية عددية من الشركاء ، فإن ذلك يعنى — في حالة غياب نص في العقد — أن يكون بمقدور واحد من الشركاء أن يتخذ قرارات صحيحة في هذه الجمعية متى كان حائزا لأغلبية رأس المال . وقد اشارت الى ذلك صراحة المادة ٥٩/١ من قانون الشركات التجارية الفرنسي عندما نصت على أنه « في الجمعيات العمومية أو المشاورات المكتوبة ، فإن القرارات يتم الموافقة عليها بأحد أو ببعض الشركاء الممثلين لأغلبية رأس المال » .

ويترتب على ذلك أنه سيكون بمقدور واحد فقط من الشركاء متى كانت له أغلبية رأس المال أن يتحكم في اتخاذ القرارات ، ولو كان معه العديد من الشركاء الذين يقسمون النصف الآخر من رأس المال<sup>(١)</sup> . ويكون هذا الشريك — وحده — يمثابة « الأغلبية » وباقي الشركاء ولو كان عددهم تسعا وأربعين شريكا ، هم « الأقلية » .

(١) وذلك واضح في التشريعات التي تقر أن في حالة اشتراك الأجانب مع الوطنى ، يتعين أن يكون للوطنى ٥١٪ على الأقل من رأس المال . ومثالها المادة ١٩١ شركات تجارية كويتى . -

ولعلاج ما قد ينشأ عن هذا الاحتمال ، من اساءة « الاغلبية »  
 لحق التصويت في مواجهة مصالح « الاقلية » ، لجأ الفقه<sup>(١)</sup> والقضاء<sup>(٢)</sup>  
 - في فرنسا - الى تطبيق نظرية اساءة استعمال الحق للقول ببطلان  
 قرارات الجمعية العامة في مثل هذه الحالة متى ثبت أن هذه القرارات  
 قد صدرت بسوء نية أو بقصد حرمان « الاقلية » من حيث رأس المال  
 « والاغلبية » من حيث الشركاء من حق مشروع كحقهم في الحصول على  
 الارباح ، كحرمانهم من توزيعات الارباح وتخصيمها للاحتياطي غير  
 المبادى<sup>(٣)</sup> .

٣٤٠ - ونعتقد - من جانبنا - أن هذه النظرة جديرة بالتطبيق  
 في مثل الشركات ذات المسؤولية المحدودة التي يمكن - بالنظر الى عدد  
 الشركاء فيها - أن تسير لخدمة مصالح شريك واحد عن طريق اساءة  
 استعماله لأغلبية الحصص التي يملكها ، فضلا عن أنه يمكن القول مع  
 بعض الفقه<sup>(٤)</sup> ، أن حق التصويت لا يعتبر حقاً بمعنى  
 الكلمة بقدر ما يعتبر « وظيفة » خولت للشريك لما لديه من غيرة على  
 مصالح الشركة والشركاء ككل ، وهو على كل حال مبدى لنية  
 المشاركة والتعاون أكثر منه ركضا وراء المصالح الانانية .

كما نرى كذلك - من ناحية أخرى - ضرورة تطبيق النص  
 المستحدث في القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، وهو نص المادة ٢/٧٦ والذي  
 يقول « يجوز ابطال كل قرار يصدر ( من الجمعية العامة ) لصالح فئة

G. Heymann : La notion d'abus de droit et la censure judiciaire de la gestion de sociétés commerciales

جازيت بالى ١٩٦٥ - ١ - ص ١٥ ، وايضا : شوكرون - رسالة الدكتوراه - المرجع السابق ص ١٥٧ .

(٢) راجع : محكمة باريس التجارية ١٢ مايو سنة ١٩٧٢ - مجلة

الشركات ١٩٧٤ ص ٧١ - ٨١ مع تعليق بوتنايش ، استئناف باريس ١٢

نوفمبر ١٩٧٤ - مجلة الشركات ١٩٧٥ ص ٤٦٦ - ٤٧١ .

(٣) راجع : نقض فرنسى ٢٢ أبريل ١٩٧٦ - مجلة الشركات

١٩٧٦ - ٢ ع - ٤٧٩ . وكسنت الشركة يملك فيها شريكان فقط

نسبة ١٥٪ من رأس المال ، وقررا افضالة الارباح الى الاحتياطي غير

المبادى دون حاجة الشركة الى ذلك .

(٤) R. David : Le caractère social de droit de vote .

جريدة الشركات ١٩٢٩ ص ٤٠١ وما بعدها راجع خصوصا

ص ٤٠٢ - ٤٠٣ .

معينة من المساهمين ( الشركاء ) أو للاضرار بهم أو لجلب نفع خاص لأعضاء مجلس الإدارة ( المدير ) أو غيرهم دون اعتبار لمصلحة الشركة »<sup>(١)</sup> . وسريان وإعمال هذا النص على قرارات الجمعية العامة للشركاء في ذات المسؤولية المحدودة ، هو أمر بديهي لا تردد فيه . في رأينا - بحكم الاحالة عليه والتي جاءت في المادة ٣/١٢٦ من القانون والتي يجرى نصها كالآتي « وتتبع في دعوة الجمعية العامة للاعتقاد [ في الشركة ذات المسؤولية المحدودة ] وفي المداولات القواعد المقررة بالنسبة لشركات المساهمة » .

وعلى ذلك تبطل قرارات الجمعية العامة للشركاء في ذات المسؤولية المحدودة ، اذا صدرت القرارات غير مستوفية للشكل المطلوب في المداولات ، كأن يكون القرار قد مال الى صالح مديري الشركة بقصد جلب نفع خاص لهم أو لغيرهم دون ما اعتبار لمصلحة الشركة ، كتقدير مزايا أو مكافآت لهم رغم سوء الحالة المالية للشركة ، أو لا يستحقونها ، أو كانت هذه المزايا والمكافآت لا تتوازي مع الأرباح الضئيلة التي حققتها الشركة . كذلك يبطل القرار اذا استهدف - أساسا - صالح فئة من اشركاء أو بقصد الاضرار بفئة أخرى . أو كان القرار يتضمن نوعا من التعسف في استعمال الأغلبية لحقوقها بقصد الاضرار بالأقلية واهدار حقوقها<sup>(٢)</sup> .

ولا يجوز ، وفقا لحكم الفقرة الثالثة من المادة ٧٦ من القانون ، أن يطلب هذا البطلان الا الشركاء الذين اعترضوا على القرار في محضر الجلسة أو الذين تغيبوا عن الحضور بمعذر مقبول . ويتربط على الحكم ببطلان قرار الجمعية العامة للشركاء ، اعتبار مثل هذا القرار كأن لم يكن بالنسبة لجميع الشركاء .

---

(١) راجع تفصيلا في تطبيق حكم هذه المادة : مؤلفنا في شركات المساهمة - طبعة ١٩٨٣ - ص ٢٥٢ - ٢٥٧ .

(٢) راجع : نقض فرنسي ٢٢ أبريل ١٩٧٦ السابق الاشارة اليه ، نقض ( جنائي ) فرنسي ١٩ أكتوبر ١٩٧١ - جريدة الشركات ١٩٧٥ - ع ١١ ، ١٢ - ص ٣١٢ .

### اختصاصات الجمعية العامة للشركاء [ العادية وغير العادية ] :

٣٤١ - تختص الجمعية العامة العادية للشركاء - والتي تتمتع بالضرورة مرة على الأقل كل سنة في موعد لا يتجاوز ستة أشهر من تاريخ انتهاء السنة المالية - إعمالا لحكم المادة ٢٨٤/١ من اللائحة التنفيذية للقانون - بالنظر في الأمور العادية في الشركة ، كتميين المديرين وأعضاء مجلس الرقابة وعزلهم ، والموافقة على الميزانية السنوية للشركة وهسب الأرباح والخسائر ، ومناقشة تقرير المديرين عن نشاط الشركة ، وتقرير مجلس الرقابة ومراقب الحسابات ان وجد المراقب . كما تختص هذه الجمعية العامة العادية بأى عمل آخر يدخل في اختصاصاتها سواء بموجب عقد التأسيس أو نظام الشركة أو بموجب أحكام القانون .

ولكى يتحقق الغرض المنشود من انعقاد هذه الجمعية في دورها السنوى العادى ، وهو الرقابة على أعمال الشركة خلال السنة المالية التي انقضت ، أوجبت المادة ٢٨٤/٢ من اللائحة التنفيذية للقانون ، أن يتم إخطار الشركاء - قبل الاجتماع بخمسة عشر يوما على الأقل - بصورة من المستندات المتعلقة بقائمة الجرد والميزانية وحساب الأرباح والخسائر وتقرير مديرى الشركة في السنة المالية التي انقضت . ويكون هذا الإخطار بكتاب موصى عليه مصحوب بملم الوصول . كما يجوز أن يتم تسليم صور هذه المستندات الى الشركاء شخصيا مقابل إيصال .

ويكون من حق كل شريك ، اعتبارا من تاريخ إخطاره بالمستندات ، أن يوجه أسئلة مكتوبة الى مديرى الشركة عن طريق خطاب موصى عليه بملم الوصول . وفى هذه الحالة يجب على مديرى الشركة أن يجيبوا على هذه الاسئلة في اجتماع الجمعية العامة للشركاء . ( م ٢٨٤/٤ من اللائحة ) .

٣٤٢ - كما تختص الجمعية العامة للشركاء في ذات المسؤولية

المحدودة ، وفقا لحكم المادة ١٢٧ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، في دورها « غير العادي » ، أو على وجه الدقة ، « بتصويت غير عادي » ، بتعديل عقد الشركة أو زيادة رأس مالها أو تخفيضه .

٣٤٣ - ويدهى - في اعتقادنا - أن أعمال الإحالة الواردة في الفقرة ٣ من المادة ١٢٦ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ والتي تنص على أن « وتتبع في دعوة الجمعية العامة للانعقاد وفي المداولات القواعد المقررة بالنسبة لشركات المساهمة ، تعنى بالضرورة اتباع أحكام وقواعد دعوة الجمعية العامة غير العادية في شركات المساهمة ، كما جاءت بنصوص القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ولائحته التنفيذية<sup>(١)</sup> » . إذ لم يكن يتم الانعقاد صحيحا - سواء بناء على طلب مدير الشركة أو بناء على طلب من الشركاء الذين يمثلون ١٠٪ على الأقل من رأس مال الشركة (م ١/٧٠ - ١) - يجب أن يحضره شركاء يمثلون نصف رأس المال على الأقل ، بحيث إذا لم يتوافر هذا النصاب في الاجتماع الأول ، وجهت دعوة الجمعية الى اجتماع ثان يعقد خلال الثلاثين يوما التالية للاجتماع الأول . ويعتبر الاجتماع الثاني صحيحا إذا حضره عدد من الشركاء يمثل ربع رأس المال على الأقل .

٣٤٤ - ونظرا لخطورة القرارات التي تصدر عن هذه الجمعية وهي الخاصة بتعديل العقد ، فإنه يتعين توافر أغلبية أشد من تلك التي تصدر بها قرارات الجمعية العامة العادية للشركاء ، وبغى أغلبية مزدوجة . إذ وفقا لحكم المادة ١٢٧ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، « لا يجوز تعديل عقد الشركة ولا زيادة رأس مالها أو تخفيضه ، إلا بموافقة الأغلبية العددية للشركاء الحائزة لثلاثة أرباع رأس المال<sup>(٢)</sup> » . كما لم يقض عقد الشركة بغير ذلك .

(١) راجع في أحكام اعتماد هذه الجمعية في شركات المساهمة :  
للنفا في شركات المساهمة - طبعة ١٩٨٣ - فقرة ٢١٧ من ص ٢٥٧  
ما بعدها .

(٢) ويعنى هذا النص ، بل ما يعنى نص المادة ٦٠ شركات فرنسي ،  
في حالة الشركة المكونة من شريكين فقط ، أن يكون يستتور أحدهما

وطبيعى أن هذا التحفظ الأخير الذى جاءت به المادة ١٢٧ من القانون على هذه الأغلبية المردوجة بالقول «ما لم يقض عقد الشركة بغير ذلك» ، لا يعنى إمكان العقد التشدد فى هذه الأغلبية أو اشتراط الاجماع ، بقدر ما يعنى هذا التحفظ ، أمكن التخفيف من هذه الأغلبية<sup>(١)</sup> .

كذلك تختص هذه الجمعية العامة غير العادية ، وفقا لحكم المادة ١٢٩ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ بالنظر فى أمر حل الشركة إذا هى منيت بشائئ تبلغ نصف رأس المال . ويشترط لمصدر قرار الحل توافر ذات الأغلبية اللازمة لتعديل العقد ، وهى الاغلبية العددية للشركاء الحاضرة لثلاثة أرباع رأس المال .

كما تختص هذه الجمعية ، وفقا لحكم المادة ١٣٦ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، بالنظر فى تغيير الشكل القانونى للشركة ذات المسؤولية المحدودة الى شكل آخر . ويصدر القرار بذات الأغلبية اللازمة لتعديل العقد والسابق بيانها . غير أنه لتغيير شكل الشركة ذات المسؤولية المحدودة الى شكل شركة التضامن ، الأمر الذى يترتب عليه زيادة أعباء الشركاء ، فإنه يمتنع لصحة القرار الصادر بشأنه موافقة كل الشركاء .

٣٤٥ - وإذا كانت الجمعية العامة هى مصدر السلطات فى الشركة ، إلا أنها لا تستطيع أن تصدر قرارات مخالفة لأحكام القانون أو لائحته التنفيذية ، كأن يكون القرار متضلا بقاعدة التساوى بين الحصة ، أو يفزل بالحد الأدنى للحصة ، أو يلغى حق الشركاء فى

---

— متى كان حائزا لثلاثة أرباع رأس المال أن يعدل عقد الشركة بقرار يصدر منه . ومع ذلك فإن الفترة الأخيرة من المادة ٦٠ شركات فرنسي تحفظت على ذلك ، إذ نصت بأن قرار الأغلبية بهذا الصدد لا يلزم الاثلية إذا كان من شأنه زيادة الأعباء على الشركاء . أما المادة ٢/٥٣ من القانون الألمانى الصادر فى ٢٠ أبريل سنة ١٨٩٢ فلأنها تقضى بأن تعديل العقد يجب أن يوافق عليه الشركاء . وأن أى قرار بزيادة أعباء الشركاء عما هو فى العقد يجب أن يوافق عليه كل الشركاء ذوى الشأن . . . (١) وتقرر المسألة ٣/٦٠ شركات فرنسي ( محلة سنة ١٩٨٢ ) أن كل اتفاق فى العقد يستلزم أغلبية أكثر لا يعتد به . وراجع نقض فرنسي ١٨ يونيه ١٩٧٢ — جازيت بالى — ١٩٧٣ — ٢ — الملخص ص ٦٤ — ٧١ سح التعليق .

استرداد الحصة في حالة التنازل عنها لأجنبي ، أو يعطى قرار الجمعية العامة لحصة واحدة أكثر من صوت واحد ، أو يصدر القرار مخالفا للاغلبية المطلوبة حسب موضوع القرار (١) .

٣٤٦ - ويتعين على ادارة الشركة ذات المسؤولية المحدودة أن تحترم حكم المادة ١/٧٥ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ في شأن تحرير محضر بخلاصة وافية لجميع مناقشاتها وكل ما يحدث أثناء الاجتماع واثبات نصاب الحضور والقرارات وغير ذلك مما تستلزمه هذه المادة ، بحكم الاحالة التي اشارت اليها المادة ٣/١٢٦ والسابق الاشارة اليها . كما يتعين أن تدون هذه المحاضر بصفة منتظمة عقب كل جلسة في دفتر خاص ، يتبع فيه ما يجب اتباعه في الدفاتر التجارية اعمالا لحكم الفقرة الثالثة من المادة ٧٥ من القانون ، فضلا عن سجل حضور الشركاء .

## الفرع الثاني

### تعديل عقد الشركة ذات المسؤولية المحدودة

٣٤٧ - يجوز للشركاء - ومن حقهم - اجراء أية تعديلات تن لهم على العقد التأسيسي ونظام الشركة الأساسي ، طالما أن هذه التعديلات لا تخل بالاحكام الآمرة في التشريع . ولا يكون التعديل صحيحا ومنتجا أثره الا اذا وافقت عليه الجمعية العامة للشركاء بالاغلبية المزدوجة ، أي الاغلبية العددية للشركاء الحائزة على ثلاثة أرباع رأس المال ، الا اذا اتفق الشركاء على خلاف ذلك في العقد ، كما سبقت الاشارة . فضلا عن الشروط الاخرى الواجب احترامها ، مثل ضرورة أن يقع التعديل في محرر رسمي أو على الأقل مصدق على التوقيعات عليه وشهره ونشره .

غير أنه لما كانت أهم التعديلات التي يدخلها الشركاء على العقد ،

---

(١) راجع : محكمة استئناف داوادي (فرنسا) ٩ فبراير ١٩٧٣  
مجلة الشركات ١٩٧٤ من ٦٤ - ٧١ مع التعليق .

أو نظام الشركة ، هي الخاصة بزيادة رأس المال أو تخفيضه ، لذلك سنقصر دراستنا - في هذا المقام - على الاحكام الخاصة بهذه التعديلات .

### أولاً : زيادة رأس مال الشركة<sup>(١)</sup>

صور زيادة رأس المال :

٣٤٨ - تتم زيادة رأس المال - أو تخفيضه - وفقاً لحكم المادة ٣/٢٧٦ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، بناء على اقتراح مديري الشركة . ويجب أن يرفق بهذا الاقتراح تقرير من مراقب الحسابات حول الاسباب التي تدعو لذلك .

ولزيادة رأس مال الشركة ذات المسؤولية المحدودة ، قد يلجأ الشركاء الى عدة سبل ، أو صور تتم عليها هذه الزيادة ، وذلك إما بإنشاء حصص جديدة ، أو زيادة القيمة الاسمية للحصص المكونة لرأس المال ، أو بتحويل الاحتياطي الحر الى حصص توزع على الشركاء مجاناً ، وأخيراً بتحويل بعض ديون الشركة الى حصص تعطى للدائنين الذين يصبحون من الشركاء ..

### ( ١ ) إنشاء حصص جديدة :

٣٤٩ - ويأخذ إصدار الحصص الجديدة حكم إصدار الحصص الأولى التي تكون منها رأس المال<sup>(٢)</sup> . ويعني ذلك ، أنه لا يجب الاخلال بالجد الأدنى للحمصة ، وأن تكون الحصص جميعها متساوية وأن يتم

(١) راجع :

H. Bosieux : De l'augmentation de capital des sociétés à responsabilité limitée.

مجلة الشركات ١٩٦٢ ص ٣٢٢ وما بعدها .

(٢) وقد اشارت الى ذلك صراحة المادة ٦١ من قانون الشركات الفرنسي ، التي اعلنت على حكم المادة ٢/٢٨ من هذا القانون ، وكذلك نطحت المواد ٥٥ ، ٦٠ من القانون الألماني الصادر سنة ١٨٩٢ .

الكتاب فيها كما والوفاء بها كاملا . وقد أشارت الى هذه الصورة  
لادة ٢٧٧ من اللائحة التنفيذية للقانون .

ويرى القضاء الفرنسي — ونحن نفر ذلك — أن الوفاء بهذه  
الحصص يمكن أن يتم عن طريق المقاصة لدين للشريك . يؤكد ومستحق  
لداء في مواجهة الشركة<sup>(١)</sup> .

وكما يمكن أن يكتب في هذه الحصص شركاء جدد بشرط ألا يترب  
على ذلك اخلال بالحد الأقصى لعدد الشركاء ( خمسون شريكا ) ، يمكن  
أن يقتصر الكتاب في الحصص الجديدة على قدامى الشركاء<sup>(٢)</sup> . وفي  
هذه الحالة يتم اكتسابهم بنسبة حصة كل منهم في رأس مال الشركة .  
وتشترط المادة ٢٧٧ من اللائحة التنفيذية لكتاب الشركاء الجدد  
موافقة الجمعية العامة للشركاء عليهم بالأغلبية العددية الحاضرة على  
ثلاثة أرباع رأس المال .

٣٥٠ — وقد أشارت المادة ٢٧٩ من اللائحة التنفيذية للقانون  
رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، إلى إمكان زيادة رأس المال عن طريق حصة  
عينية يقدمها أحد الشركاء أو الغير — أى شريك جديد — بشرط موافقة  
جماعة الشركاء على ذلك بالأغلبية المزدوجة اللازم توافرها لتعديل  
العقد . وربما يشير النص الى حصة عينية — وحيدة — على درجة من  
الأهمية بالنسبة لموضوع أو نشاط الشركة تتم بها زيادة رأس المال  
ويتدعم عن طريقها ائتمان الشركة ، كأن تكون هذه الحصة براءة  
اختراع ، أو علامة تجارية ، أو عقارا على درجة من الأهمية . وفي هذه  
الحالة ، يتعين وفقا لحكم المادة المشار إليها ، تقويم هذه الحصة على  
ضوء الاحكام التي تشير إليها المادة ٦٩ من اللائحة ، وهي وجوب أن  
يتم التقويم بمعرفة أهل الخبرة من أصحاب المهن المنظمة بقانون ،

---

(١) راجع : نفخ فرنسي ٧ فبراير سنة ١٩٧٢ — مجلة الشركات  
١٩٧٢ ص ٢١٧ تعليق دي بونتافيس .

(٢) وقد أشارت الى ذلك صراحة المادة ٢/٥٥ من القانون  
الأساسي الصادر سنة ١٨٩٢ .

على أن يتضمن التقرير الذى يعده أهل الخبرة - فى هذا الشأن - وصفا دقيقا للحصة العينية وما عساه يلحق بها من ضمانات أو يرد عليها من قيود أو حقوق للغير وأسس حساب قيمتها ، وبيان هذه القيمة مع ضرورة توقيع الشركاء على هذا التقدير بما يفيد اطلاعهم والموافقة عليه .

#### ( ب ) زيادة القيمة الاسمية للحصص :

٣٥١ - وهذه الطريقة التى أشارت إليها كذلك المادة ٢٧٧ من اللائحة التنفيذية للقانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، تعتبر من أبسط السبل لزيادة رأس المال . غير أنها تحتاج - فى رأينا - ورغم عمومية نص المادة ٢٧٧ من اللائحة ، الى موافقة كل الشركاء وليس فقط الأغلبية المشار إليها . ذلك لأن زيادة القيمة الاسمية للحصة تنهين بالضرورة زيادة فى الأعباء المالية للشركاء وهو الأمر الذى يستوجب موافقتهم جميعا (١) .

وتتلخص هذه الطريقة فى أن تبقى الشركة على عدد الحصص المكونة لرأس المال كما هى عند التأسيس ، لكنها تريد من قيمتها الاسمية بمبالغ متساوية . وعلى كل شريك أن يؤدى الفرق عن كل حصة ويحدد الحصص التى يمتلكها فى رأس المال .

#### ( ج ) تحويل الاحتياطي ( الحر ) الى حصص :

٣٥٢ - وهذه الطريقة التى غالبا ما تتبعها شركات المساهمة ، كثيرا ما تلجأ إليها الشركات ذات المسؤولية المحدودة ، لما فيها من فوائد أهمها تجنب دخول أشخاص غرباء فى الشركة ، وتفادى الزيادة فى الأعباء المالية للشركاء .

---

(١) وقد أشارت الى هذه القاعدة بصفة عامة المادة ٦٠ من قانون الشركات التجارية الفرنسى بما نصت عليه فى الفقرة الثانية منها على أنه ومع ذلك وفى جميع الأحوال فإن الأغلبية لا تستطيع أن تلزم شريكا بزيادة أعبائه فى الشركة .

والاحتياطي الحر أو الاختياري ، هو عبارة عن أرباح متراكمة ومدخرات كان المفروض توزيعها على الشركاء ، لكن الشركة تستطيع الاحتفاظ بها تحسبا لوقت الازمات أو توقعا لزيادة رأس المال عن هذه الطريقة التي تعرف أحيانا بالتمويل الذاتي . ويقر القضاء الفرنسي بحق الشركات ذات المسؤولية المحدودة في تكوين مثل هذه الاحتياطيات ، طالما أن القرار الذي اتخذته الجمعية العامة بشأنه يحدوه حسن نية الأغلبية ورغبتها في تقوية ائتمان الشركة<sup>(١)</sup> ، ولا يتسم بالمغالة ويستهدف حرمان الأقلية من توزيع الأرباح<sup>(٢)</sup> .

وتقوم هذه الطريقة على ادماج هذا الاحتياطي الاختياري ، أو غير العادي ، في رأس المال وتقسيمه الى حصص متساوية ، تتطابق في قيمتها الاسمية مع الحصص الأولى في رأس المال ، وتوزع مجانا على الشركاء كل بحسب نصيبه في رأس مال الشركة . ويصبح الشريك — بذلك — مالكا لعدد أكبر من الحصص بقدر ما يناله من هذا التوزيع . ويكون من حقه — بالتالي — الحصول على نصيب من الأرباح يتوازي مع القدر الجديد من الحصص التي أصبح مالكا لها .

#### ( د ) تحويل الدينون الى حصص في الشركة :

٣٥٣ — وهذه الطريقة وإن كانت غالبة — أيضا — في شركات المساهمة الا أنه لا تتربى على الشركة ذات المسؤولية المحدودة في اتباعها اذا كانت مدينة للإعيار. ولا يمانع الشركاء بالأغلبية المشار اليها في دخولهم الشركة كشركاء ، عوضا عن اعتبارهم دائنين . ويتم ذلك عن طريق المقاصة بين ما للخير من ديون على الشركة ، وما تقوم به هذه الأخيرة من تقرير حصة له فيها مقابل هذا الدين ، بشرط احترام الحد

(١) راجع : نقض فرنسي ٦ أكتوبر سنة ١٩٦٢ — جازيت بالي ١٩٦٢ — ٢ — ٣٩٠ .

(٢) راجع : محكمة باريس التجارية ١٤ مايو سنة ١٩٧٣ — مجلة الشركات ١٩٧٤ — ص ٧١ — ٨١ تعليق دي بونتلانيس ، نقض فرنسي ٢٢ أبريل ١٩٧٦ — 'المجلة السابقة' ١٩٧٦ — ع ٣ ص ٧٩ .

الأدنى للقيمة الاسمية للحصة ، وعدم الاخلال بالحد الأقصى لعدد الشركاء ، ففضلا عن الاجراءات الأخرى .

### ثانياً : تخفيض رأس مال الشركة

٣٥٤ - وتخفيض رأس مال الشركة من الامور المتبادلة .  
لكن هذا التعديل بالتخفيض قد يصبح - أحيانا - ضرورة ملحة . كأن يبدو رأس المال متجاوزا لحجم عمليات الشركة ، أو أن تمنى الشركة بخسائر يصعب جبرها .

ولمحة ولسرطان تخفيض رأس المال يجب أن تتوافر له الشروط الآتية : أولاً : يجب أن توافق عليه الجمعية العامة للشركاء بالأغلبية المزدوجة ، وفقاً لحكم المادة ٢١٦ من القانون والمادة ٢٧٦ من اللائحة التنفيذية ، أى الأغلبية العددية للشركاء الحائزة على ثلاثة أرباع رأس المال ، ما لم يتفق الشركاء - في عقد الشركة - على خلاف ذلك .  
ثانياً : يجب ألا يترتب على التخفيض الاخلال بالحد الأدنى لرأس المال ، وهو خمسون ألف جنيه<sup>(١)</sup> . ثالثاً : ويجب ، أعمالاً لحكم المادة ٢٨٠ من اللائحة التنفيذية للقانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، على مديري الشركة فور صدور قرار التخفيض أن يبادروا الى طلب تعديل بيانات السجل التجارى بما يفيد هذا التخفيض الذى تم . ويتعين أن يرفقوا بهذا الطلب صورة من قرار الجمعية العامة للشركاء .

ولا يترتب على تخفيض رأس المال الاضرار بحقوق الدائنين الذين ترتبت حقوقهم في ذمة الشركة قبل هذا الاجراء . اذ يظل من حق هؤلاء الدائنين التعويل على رأس مال الشركة كما كان موجودا عند تعاملهم معها . بل ويرى بعض الفقهاء<sup>(٢)</sup> ، أن يكون من حق هؤلاء

(١) غير أن ذلك لا يمنع - في رأينا - من أن يقرر الشركاء بالإجماع النزول عن هذا الحد الأدنى . وفي هذه الحالة تفقد الشركة صفتها كشركة ذات مسئولية محدودة لتصبح شركة تضامن فعلية لعدم الشهور القانوني . وتسرى عليها - في هذه الحالة - احكام شركة التضامن الفعلية .

(٢) راجع في هذا المعنى : هابل - لاجارد - فترة ٧٥٤ ، وايضا راجع : ديلوم : تعليق نيشور في : سيرى ١٩٤٨ - ٢ - ص ٦٥ .

الدائنين مطالبة أنشركاء بما حصلوا عليه من أرباح سابقة لجبر رأس المال الذي تعاملوا مع الشركة على أساسه .

#### صور تخفيض رأس المال :

٣٥٥ — ولتخفيض رأس المال تلجأ الشركة الى إحدى وسيلتين :

#### الأولى : تخفيض القيمة الاسمية للحصة :

٣٥٦ — وفي هذه الطريقة تبقى الشركة على عدد الحصص ، لكنها تجرى تخفيضاً على قيمتها الاسمية بالقدر اللازم لتخفيض رأس المال . فإذا قرر الشركاء مثلاً ، تخفيض رأس المال الى الربع ، فإن الحصة التي كانت تمثل قيمتها ٤٠٠ جنيه ، تصبح بمبلغ ٣٠٠ جنيه ، ويسترد الشريك الفرق . وهذه الطريقة غالباً ما تتبع في حالة التخفيض بسبب تجاوز رأس مال الشركة حجم نشاطها . غير أن تخفيض القيمة الاسمية للحصة يجب الا يخل بالحد الأدنى المقرر لها . وبالتالي فإن هذه الطريقة يستحيل اتباعها في الشركات ذات المسؤولية المحدودة التي لا تزيد قيمة الحصة فيها عن الحد الأدنى وهو — وفقاً لحكم المادة ١١٦ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، مائة جنيه .

#### الثانية : التخفيض العددي للحصص :

٣٥٧ — وفي هذه الطريقة تبقى القيمة الاسمية للحصة كما هي ، ويجرى التخفيض على عدد الحصص المكونة لرأس المال . فإذا قررت الجمعية العامة للشركاء تخفيض رأس المال ، مثلاً ، الى الربع ، فإن الشريك الحائز — على سبيل المثال — لعدد عشرين حصة ، يصبح حائزاً لخمس عشرة فقط ، وهكذا .

غير أنه كثيراً ما تنشأ بعض الصعاب نتيجة لاتباع هذه الطريقة في تخفيض رأس المال . وتبدو هذه الصعوبة عندما يكون الشريك حائزاً لحصة واحدة أو لعدد من الحصص لا يقبل للقسمة على نسبة التخفيض

المقترحة . ويرى الرأي الراجح في الفقه والقضاء أن للشركاء أن يقرروا بأغلبية تعديل العقد اجبار أصحاب هذه الحصص على شراء أو بيع القدر اللازم لتفادي التجزئة .

### المبحث الرابع

#### انقضاء الشركة وتصفيتها

٢٥٨ - احالة : تنقضى الشركة ذات المسؤولية المحدودة للأسباب التي تنقضى بها الشركة بوجه عام ، وهي أسباب يتم بها انقضاء الشركة بقوة القانون ، مثل انتهاء أجل الشركة المحدد بالعقد أو بنظامها الأساسي ، وانتهاء العمل الذي قامت الشركة من أجله ، وهلاك رأس مالها كله أو معظمه ، وتأميم الشركة . فضلا عن الأسباب التي تنقضي بها الشركة للأسباب الإرادية ، مثل حل الشركة إراديا ، أو اندماجها في شركة أخرى ، لا سيما الاندماج عن طريق المزج ، وكذلك للأسباب القضائية مثل صدور حكم قضائي بحل الشركة<sup>(١)</sup> ، أو صدور حكم بإشهار إفلاسها . ولقد سبقت دراسة هذه الأسباب عند معرض دراسة النظرية العامة للشركة ونكتفي بالاحالة عليها .

#### ٣٥٩ - كذلك تتعرض الشركة ذات المسؤولية المحدودة

للانقضاء وفقا لحكم المادة ٦٠ من اللائحة التنفيذية للقانون ، إذا قل عدد الشركاء عن اثنين . إذ تعتبر « منحلة بحكم القانون » إذا لم تبادر خلال ستة أشهر على الأكثر إلى استكمال هذا النصاب . أما إذا زاد عدد الشركاء عن خمسين شريكا ، بسبب الإرث أو الوصية أو البيع لجيرى لمصنف أحد الشركاء ، ولم يتم توفيق الأوضاع خلال سنة من أريخ الزيادة ، أو تتخذ إجراءات تغيير شكل الشركة ، فانه يكون من حق كل ذي مصلحة أن يطلب حل الشركة بحكم القضاء .

(١) وذلك مثل سوء التفاهم المستحكم بين الشركاء : راجع استئناف كمين ، ٢٣ إبريل سنة ١٩٧١ - مجلة الشركة ١٩٧٤ ص ٦٣ - ٦٤ .

وفضلا عما سبق ، فإن الشركة ذات المسؤولية المحدودة ، تكون عرضة للانتقضاء - عن طريق الحل - إذا هي منيت بفائتر تريد على نصف رأس المال . إذ وفقا لحكم المادة في أمر حل الشركة . وفي حال تقريره<sup>(١)</sup> ، يشترط لصحة القرار الصادر بالحل توافر الأغلبية اللازمة لتعديل العقد<sup>(٢)</sup> .

أما إذا بلغت الفسائر ثلاثة أرباع رأس المال . جاز أن يطلب الحل ، لشركاء الحائزون لربع رأس المال . وفي حال انخفاض رأس المال إلى أقل من الحد الأدنى المقرر - خمسون ألف جنيه - كان لكل ذي شأن ، وفقا لحكم الفقرة الثالثة من المادة ١٢٩ من القانون ، طلب حل الشركة .

### تصفية الشركة :

٣٣٠ - أحوالة : وتجري تصفية الشركة وقسمة أموالها على ضوء أحكام المواد من ١٣٧ إلى ١٥٤ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، وهي أحكام لا تفرج في مجملها عن الأحكام السابق دراستها في تصفية الشركة - بوجه عام - عن معرض بحثنا لأحكام النظرية العامة للشركة - ونكتفي بالأحوالة عليها . أما الأحكام الأخرى التي استحدثها القانون المذكور ، بشأن التصفية ، فنرجى دراستها عند بحث تصفية شركة المساهمة ، في الجزء الثاني من هذا المؤلف .

---

(١) وتستطيع الجمعية العامة للشركاء تنادي حل الشركة إذا تمت الموافقة على جبر الخسائر عن طريق زيادة رأس المال وبشرط ألا يقل عن الحد الأدنى المقرر ، وهو خمسون ألف جنيه . أما إذا لم توافق الجمعية العامة على الحل ، ولم يتم جبر رأس المال ، أو وافقت الجمعية على الحل بأغلبية عادية وكان بذلك قرارها باطلا ، فالتنا نرى ، أن يكون بمقتور كل ذي مصلحة في رفع طلب الحل أمام القضاء .

(٢) راجع في تطبيق ذلك : نقض فرنسي ٢٠ أبريل سنة ١٩٧٤ - مجلة الشركات ١٩٧٥ ص ٧١ ، وقرار نقض فرنسي ١٨ يونيو ١٩٧٣ - المجلة السابقة ١٩٧٤ ص ٧١٢ .



الكتاب الثاني

# شركات المساهمة



## فصل تمهيدى

— نبذة تاريخية عن شركات المساهمة :

١ — من المعلوم تاريخيا أن فكرة الشركة عموما قد تبلورت بشكل واضح في القرون الوسطى . ولعل من بين الأسباب الرئيسية لهذا التطور هو موقف الكنيسة والشريعة الإسلامية من القرض بفائدة ، والنظر إليه باعتباره نوعا من الربا . ولقد حرمت الكنيسة هذا القرض في بداية القرن الثانى عشر . ولقد كان لموقف الكنيسة — آنذاك — ما يبرره في المواقع الاقتصادية والاجتماعى . إذ كان مجتمع القرون الوسطى — قبل انتعاش البورجوازية التجارية — يقوم أساسا على الزراعة وهى اقتصاد مغلق . وكانت القروض بفائدة هى قروض استهلاك ، أى قروض مجبىة تقدم للمحتاجين من صفار الناس <sup>(١)</sup> . ولم يكن القرض والحال هذه يؤدى الى زيادة ما فى ذمة المدين تبيع للمقرض أن يقتضى فائدة على ما قدمه من مال <sup>(٢)</sup> . ولقد دفع التحريم المقرضين الى الالتجاء الى سبل احتيالية للتخلص من الحظر الذى فرضته الكنيسة . وقد وجدوا فى التجارة البحرية مرتعا لاستثمار أموالهم . فكان المقترض يقدم المال لربان السفينة مقابل وعد بالمصوّل على جزء من الأرباح . ولم تمنع الكنيسة فى هذا الموضع الذى عرف بالقرض البحرى Naueum Feenes بحسبان ما قد يتعرض له المقرض من ضياع رأس ماله فى حال هلاك السفينة أو غرقها ، ولقد شاعت تلك للقروض وكانت تعرف بـ « الكوماندا » Commanda فى القرن الرابع عشر . وامتد شيوعها الى التجارة البحرية ، واستطاع المقرضون — وساعدهم فى ذلك ظهور حركة الإصلاح الدينى المعروفة بالحركة الكلفائية — أن يفوزوا بموافقة الكنيسة عليها باعتبارها قروضا

(١) راجع : ثروت أنيس الأنسيوطى : الصراع الطبقي وتاثون

للتجارة ، القاهرة ١٩٦٥ ، ص ٩٥ .

(٢) راجع : J. Hamel G. Lgarde : Traité de droit commercial

Paris 1954 t. I. P. 25

منتجة (١) ، لا يستعملها المدين لقضاء حاجياته الذاتية ، وإنما في استغلالها في تجارة تدر عليه ربحا . وإلى عقد « الكوماندات » هذا يرجع أصل شركة التوصية ، بل وأيضا شركة المحاصة . وهي من شركات الأشخاص .

٢ - وفي نهاية النصف الثاني من القرن السادس عشر وبداية القرن السابع عشر بدأ بزوغ نوع جديد من الشركات ، هي شركات الأموال ، تلك التي تقوم أساسا ، من ناحية ، على تجميع رؤوس أموال ضخمة لاستغلالها في مشاريع عجزت أمامها الأفراد وشركات الأشخاص بإمكانيتها المحدودة ، ومن ناحية أخرى ، على تحديد مسئولية الشريك بقدر نصيبه في رأس المال .

٣ - ولقد كانت حركة الاستكشافات الجغرافية في القرن الخامس عشر هي المحرك الأساسي لظهور تلك الشركات نظرا لما حققته البعثات البحرية الأولى من أرباح طائلة (٢) . ففي سنة ١٥٣٣ أنشأ التجار الانجليز « أخوية وشركة التجار المغامرين لاكتشاف المناطق والأقاليم والجزر المجهولة » . ولقد كان من أهم ما سعت إليه هذه الشركة هي التجارة مع البلاد الروسية وخاصة منطقة موسكو (٣) . ولقد قسم رأس مال هذه الشركة إلى ٢٤٠ سهما قيمة كل سهم ٢٥ جنيهًا استرلينيا . غير أن حياة الشركة كانت موقوتة برحلة بحرية واحدة ، تقسم بعدها الأرباح على الأعضاء « الأخوية » الذين كانوا يجددون .

(١) راجع : *Les origines du capitalisme moderne* . Et See : باريس ١٩٤٠ ، ص ٤٥ وما بعدها .

(٢) ويقال أن فاسكودا جاما قد عاد إلى لشبونة سنة ١٤٩٩ ومعه حمولة من البضائع تربو قيمتها على ستين خسفا من تكاليف الرحلة ، وإن الانجليزى « دراك » قد عاد من رحلته في أمريكا ( ١٥٧٧ - ١٥٨٠ ) وهو يحمل ذهباً وفضة وبضائع منهوبة تربو قيمتها على المليون ونصف مليون جنيه استرلينى . مع أن تكاليف الرحلة لم تجاوز خمسة آلاف جنيه . راجع : هنرى سى : المرجع السابق ، ص ٦٤ . وأيضا : أحمد جامع . الرأسمالية الناشئة ، ص ٢١ وما بعدها .

(٣) انظر : هنرى سى ، المرجع السابق ص ٧٦٥ .

الشركة في كل رحلة . ومع تعدد الرحلات وتراكم الأرباح أصبحت هذه الشركة — التي تعتبر بحق أصل شركة مساهمة بصورتها الحالية — إحدى المؤسسات القانونية الرئيسية للرأسمالية التجارية (١) .

ومع بداية القرن السابع عشر دفعت الأرباح الخيالية التي حققتها « التجارة » (٢) مع المستعمرات المكتشفة كثيرا من أصحاب الأموال في إنجلترا وهولندا وفرنسا — أئمة الحركة الاستعمارية آنذاك — دفعتهم إلى تكوين شركة ضخمة على غرار « أخوية » التجار الهامبرين الانجليز .

٤ — خفي سنة ١٦٠٠ أنشئت في إنجلترا شركة الهند الشرقية لاحتكار التجارة في الهند ، وفي سنة ١٦٢٠ أنشئت شركة « نيو انجلاند » لاستعمار شمال أمريكا . وسنة ١٦٧٢ تكونت الشركة الأفريقية الملكية لتجارة الرقيق في أفريقيا ( ١ ) . وفي هولندا تكونت سنة ١٦٠٢ شركة « الهند الشرقية » للتجارة في الهند . وسنة ١٦٠٨ أنشئ بنك أمستردام لتمويل عمليات هذه الشركة . وفي سنة ١٦٢٦ أسست في فرنسا شركة « سان خريستوف » لاستعمار المارتنيك والجواد لوب وسان ديومنج ، وفي سنة ١٦٢٨ تكونت شركة فرنسا الجديدة لاستعمار كندا . وفي سنة ١٦٧٣ تكونت شركة السنغال لتجارة الرقيق ( ٢ ) في أفريقيا (٣) .

(١) راجع : J. Maillois : Histoire de faits économiques باريس ١٩٥٢ ، ص ٢٢١ وما بعدها .  
(٢) وحقيقة الأمر أن كلمة « التجارة » هنا لم تكن تعني الإثمارا لنهب ثروات المستعمرات المكتشفة . إذ لم تكن تعني — كما يقول هنري سي — سوى الاستيلاء عنوة على ممتلكات الوطنيين من أهالي هذه المستعمرات . وغير القادرين على الدفاع عن أنفسهم أمام الغزوة الأجنبية ويفضل أعمال القرصنة هذه استطاع « تحار » البلاد الأوربية تحقيق أرباح تعادل ثلاثة أمثال ما استثمروه من مال . راجع : هنري سي . المرجع السابق — ص ٤٩ — ٥٠ .

(٣) راجع في ذلك : ليجي بول : تاريخ قانون الشركات التجارية في فرنسا وفي القرنين ١٧ ، ١٨ ، ( بالفرنسية ) باريس ١٩٢٨ ، ص ١٦٢ . وما بعدها .

٥ - ولقد أدى اندفاع المستثمرين نحو هذه الشركات ، حيث مسئولية الشريك فيها محدودة بقدر ما يسهم به في رأس المال ، ومع الحصول على أرباح طائلة ، أدنى ذلك الى وقوع كثير من المضاربات الغريبة وظهور شركات وهمية <sup>(١)</sup> . وهو الأمر الذي أفقد هذه الشركات رصيدها من الثقة لدى أصحاب الأموال ، وهاجمها بعض الذين تشيعوا لحرية التجارة في القرن الثامن عشر من أمثال آدم سميث <sup>(٢)</sup> ، حتى لقد اعتبر هذا القرن بمثابة عصر سحب الثقة من شركات المساهمة <sup>(٣)</sup> . فصدر في إنجلترا قانون « الفقاقيع » <sup>(٤)</sup> ، حرم عملية طرح أسهم هذه الشركات الا باذن من البرلمان أو بمرسوم ملكي . وفي فرنسا نظرت الثورة الفرنسية - رغم مناداتها بالحرية الاقتصادية - نظرة شك وارتياح الى شركات الأموال ، وخصوصا شركات المساهمة . فصدر مرسوم بالغاء هذه الشركات وتحريمها مستقبلا تحت أي شكل تكون عليه <sup>(٥)</sup> ، غير أن الوضع تغير عند صدور المجموعة التجارية الفرنسية سنة ١٨٠٧ حيث أقامت التنظيم القانوني لشركات المساهمة .

٤ - ولقد تطورت شركات المساهمة ، النموذج الأمثل لشركات الأموال ، بتطور النظام الرسمالي وأصبحت الأداة الحقيقية في تحقيق

(١) ومثالها الصارخ شركة « البنك العام » التي انشأها « جان لو » في فرنسا سنة ١٧١٦ وقسم رأس المال الى أسهم اسمية للسهم ٥٠٠ جنيه ، ارتفعت الى ١٥٠٠ ( ! ! ) ثم الى ١٨٠٠ لتنهبط الى الصفر بعد أربع سنوات من انشاء البنك ، ويضيع بذلك أموال المساهمين . راجع في ذلك : جان اسكارا : الطول في القانون التجاري ( باريس ١٩٥٠ ) الجزء الأول ، ص ١١ وما بعدها . وفي إنجلترا أنشئت شركة « ثوت سي كيباني » في يناير سنة ١٧١١ برأس مال قدره ٩ ملايين جنيه استرليني . وفي مايو من ذات السنة ارتفعت قيمة السهم الى ٦٠٠٪ وفي يونيو الى ١٠٥٠ وعادت لتترب من الصفر سنة ١٧٢٠ . راجع هنري سي : المرجع السابق ، ص ١٠٠ - ١٠١ .

(٢) راجع مؤلفه « ثروة الأمم » بالانجليزية ١٧٧٦ - الفصل الأول - البند الثالث - رقم (١) .

(٣) راجع : ثروت أتييس - المرجع السابق ص ١١٧ .

(٤) ويسمى هكذا بالنظر الى المضاربات الوهمية التي كانت تتم في أسواق الأوراق المالية على أسهم شركات المساهمة .

(٥) راجع جان اسكارا : المرجع السابق ، ص ١١ وما بعدها .

وغيره نظام الاحتكار . وامتد نشاطها من الصعيد الوطني ، الى الصعيد الدولي لتأخذ شكل شركات عملاقة ، لها علاقات « أخطبوطية » وهي ما تعرف اليوم بالشركات المتعددة الجنسيات Sociétés Multinationales وهي تقوم على تأسيس غروع أجنبية لشركة أم ، تخصص هذه الغروع كوحدات للاستغلال في الدول الأجنبية . لكنها تندمج - أي هذه الغروع - أو ما يمكن أن تسمى بالشركات الفلكية - في نشاط الشركة الأم بقصد السيطرة على السوق العالمية للسلعة التي تتعامل فيها <sup>(١)</sup> ، وينخفض لاستراتيجيتها في هذا الشأن ، وان تمتعت بشخصية قانونية مستقلة . وتلعب هذه الشركات العملاقة دورا أساسيا اليوم في السيطرة على السوق العالمي في السلع الصناعية والمواد الغذائية حتى ذهبت بعض التوقعات التي تقول أن ثلاثمائة شركة من هذا النوع ستكون هي المنتجة لنسبة ٧٠٪ من الانتاج الصناعي في العالم الرأسمالي عما قريب <sup>(٢)</sup> . وتباشر هذه الشركات ، التي يقدرها البعض بمائتي شركة <sup>(٣)</sup> نشاطا واسعا في الدول النامية الى الحد الذي كثيرا ما مهد استقلالها السياسي والاقتصادي <sup>(٤)</sup> .

(١) راجع : Les Entreprises multinationales

سيمينار مارسيل ميرل . معهد الدراسات السياسية . مارس ١٩٧٢ .

راجع تقرير دوجينيك دافيد ، ص ٢٦ وما بعدها .

(٢) راجع : La Documentation française : Les firmes

multinationales

باريس ١٩٧٢ - التقرير العلم . ص ١٠ - ١١ .

(٣) راجع : وهي كالتالي : ١٢٨ شركة أمريكية ، ١٥ شركة ألمانية ، ١٤ شركة لليابان ، ١٣ شركة لبلجيكا ، ١٢ شركة لفرنسا ، ٥ شركات لإيطاليا ، ٣ شركات لسويسرا ، شركتان لكل من كندا وهولندا وشركتان هولندية - إنجليزية ، وشركة لكل من إسرائيل وبلجيكا واللوكسمبرج والمكسيك . راجع :

Ph. Duchateau : Les relations des firmes multinationales et les pays en voie de développement.

باريس ١٩٧٢ ص ٧ .

(٤) راجع في ذلك : تقرير لجنة العشرين خيرا ، المولدة بقاء على توصية صادرة من المجلس الاقتصادي والاجتماعي التابع للأمم المتحدة . تقرير : الأمم المتحدة - نيويورك ١٩٧٤ . راجع على سبيل المثال : التق. : العام ص ٣١ - ٣٣ ص ٤٨ - ٥٠ .

٥ — وعلى ذلك يمكن القول بأن شركات المساهمة كانت وما تزال عماد النظام الرأسمالي <sup>(١)</sup> ، أو أن شئنا القول مع جورج ريبير <sup>(٢)</sup> — هي « الأداة الرائعة للرأسمالية »

Merveilleux instrument du capitalisme

بل هي « الجهاز الأعلى » Organe suprême في اقتصاديات النظام الرأسمالي <sup>(٣)</sup> الذي يتولى « حكم » المشروعات الاقتصادية في هذا النظام <sup>(٤)</sup> . ويرى بعض الفقه أن تركيبة شركات المساهمة ونظام سيرها وإدارتها عن طريق هيئات ذات اختصاصات متدرجة تعتبر بمثابة التجسد المثالي لنظام « ديمقراطي » <sup>(٥)</sup> ، على غرار تركيبة وإدارة الدولة <sup>(٦)</sup> .

راجع كذلك :

Ch. Tugendhat : Ces multinationales qui nous gouvernent.

مترجم إلى الفرنسية ، باريس ١٩٧٣ .  
وأيضا :

R. Mernon : Les Entreprises multinationales. La souveraineté nationale en peril.

مترجم من الإنجليزية إلى الفرنسية — باريس ١٩٧٣ .

H. Sée : Les origines du capitalisme moderne. (١) انظر :

باريس ١٩٤٠ من ٤٥ وما بعدها .

(٢) . راجع مؤلفه بعنوان :

Aspects Juridiques du capitalisme moderne.

باريس — طبعة ٢ — ١٩٥٨ . فقرة ٤٦ ، ص ١٠٩ — ١١٠ .

(٣) راجع :

J. Paillusseau : La société anonyme technique de l'entreprise.

رسالة دكتوراه . باريس ١٩٦٧ من ١ .

(٤) راجع : جان باليسو — رسالة الدكتوراه المشار إليها ،

ص ٢٤٩ — ٢٥٠ .

M. Sombart : L'Apogée du Capitalisme : راجع :

— ج ٣ — ص ٣٢٦ ، وأيضا : جورج ريبير — المرجع السابق ،

ص ٩٦ . وأيضا : ريبير — روبلو — طبعة ١٩٧٤ — فقرة ١٠٢٩ ،

ص ٦٢٥ .

(٦) راجع :

R. Houin : Rapport sur les problèmes juridiques

recents du droit des sociétés en travaux H. capitant.

باريس ١٩٦٢ ، ص ٣٢٤ وما بعدها .

ولقد تطورت شركات المساهمة مع تطور النظام الرأسمالي . حين دخل هذا الأخير في مرحلة الاحتكار ، أو كما ينفني بالثورة الصناعية الثانية . وإذا كانت هذه الشركات في ظل الرأسمالية النيرة والرأسمالية المنافسة تلجأ إلى الاستثمارات عن طريق تجميع المخبرات الخاصة ، فإن الوضع قد تغير الآن في ظل الرأسمالية الاحتكارية المعاصرة ، حيث أصبحت شركات المساهمة : لاسيما الشركات العملاقة والمتعددة القوميات ، تعتمد أساسا على التمويل الذاتي ، أي عن طريق إعادة توظيف أرباحها أو عن طريق بنوك الأعمال والشركات قابضة العملة في مجالات الاستثمار (١) . مما أكسب الشركات نوعا من الاستقلال الذاتي عن الدول التي تنشأ فيها (٢) . وغدت السوق الاقتصادية العالمية وكأنها - على حد تعبير فرانسوا بيرو (٣) - « شبكة للشركات الضخمة متعددة الأوطان والتي يتجاوز نشاطها وحجمها ، نشاط وحجم بعض الدول ، بل وأيضا بعض القارات » . ويتم سيطرة هذه الشركات عن طريق ما يمكن أن نسميه بالشركات « الظلمية » Sociétés Périphérique تنتشر في الكثير من الدول كوحدات تابعة تدور في « تلك » شركات مساهمة عملاقة .

٦ - وترجع هذه القدرة الهائلة لشركات المساهمة في تجميع رموس الأموال ، التي ما تتميز به الأنصبه فيها ( الأسهم ) من خصائص منها ضالة قيمة السهم حيث تنتج هذه الخاصية لصغار المخترعين أن يسهموا في تكوين رأس مال الشركة على نحو يبدو منه أن البنية الرئيسية في رأس المال هي لصغار المخترعين ، وهو الأمر الذي كثر .

- (١) راجع في هذا المعنى

F. Perroux : L'économie du 20 ieme Siècle

باريس - طبعة ٣ - ١٩٦٦ . ص ٧٠٠ - ٧٠٢ .

(٢) راجع : بيرو : المرجع السابق ، ص ٣٩٥ ، وراجع كذلك

J. Viner : Canada and its giant Neighbour

من مطبوعات جامعة كارلتون - كندا - ١٩٥٨ ، ص ٢٠٢ . ويغول هذا المؤلف أن للمبانيات الغالبة من الشركات الأمريكية في كندا لا تعتمد على مواطني هذه الدولة أو حتى على الاتحاد الكندي نفسه .

(٣) المرجع السابق ، ص ٣٩٦ .

ما يعبر عنه بـ « ديمقراطية السهم » • غير أن هذه الخاصية لا تخلو من آثار سلبية • أهمها بل وأخطرها أن صفار المساهمين — رغم كثرتهم — أصبحوا لا يهتمون كثيرا بإدارة الشركة بقدر ما يهتمون بالحصول على الأرباح ، بل وأكثر من ذلك قيمة الأسهم في سوق الأوراق المالية • وقد أدى ذلك الى تركيز إدارة الشركة ومسيرها في يد أعضاء مجلس الإدارة أو في يد « قلة مالية » <sup>(١)</sup> Oligarchie financier •

كذلك فإن تحديد مسؤولية المساهم بقدر ما أسهم به في رأس المال وقابلية الأسهم للتداول بالطرق التجارية تعتبر من بين العوامل الرئيسية في اجتذاب المدخرات الصغيرة نحو شركات المساهمة ، ذلك لأن تحديد المسؤولية يشعر بنوع من الأمان واستبعاد شبح المخاطر التي تتميز بها المسؤولية غير المحدودة في شركات الأشخاص • كما أنها تشجع على ارتياد المشروعات الضخمة • أما قابلية الأسهم للتداول ، فانها تتيح للمساهم التخلص بسهولة من أنصبته في رأس المال ، إما لمصالة الأرباح ، وإما رغبة في تحقيق أرباح من وراء الأسهم كلما ارتفعت أسعارها ، والاتجاه نحو شراء أسهم شركات أخرى بقصد بيعها وتحقيق ربح • وتؤدي القابلية للتداول على هذا النحو الى أن تصبح الأسهم مصلا لمضاربات واسعة ، وذلك يؤدي بالتالى الى اجتذاب مدخرين جدد سعيا وراء تحقيق أرباح سريعة •

غير أن تحديد مسؤولية المساهم وقابلية الأسهم للتداول وإن كان لها هذا الأثر الايجابي في استقطاب صفار المدخرين حول شركات المساهمة الا أن ذلك — كما هو الحال بالنسبة لمصالة قيمة السهم — يؤدي الى ظاهرة « غياب » اهتمام صفار المدخرين — رغم كثرتهم — بأمور الشركة ، وهو الأمر الذى يتيح لأقلية مالية من أعضاء مجلس

(١) راجع :

C. Champaud : Le pouvoir de concentration de la société par actions.

رسالة دكتوراه • باريس ١٩٦٢ — فقرة ٢٦ ص ٢٥ وما بعدها •

إدارة الشركة تركيز سلطات الإدارة في أيديهم<sup>(١)</sup> ، حتى لقد أصبحت اجتماعات الجمعية العمومية للمساهمين - في كثير من الحالات - تتخذ طابعاً شكلياً لإضفاء المشروعية على تصرفات أعضاء مجلس الإدارة<sup>(٢)</sup> .

وعلى ذلك فإن شركات المساهمة تبدو وكأنها « بوتقة » لتركيز رؤوس الأموال لتوجيهها نحو مشروعات ضخمة ، وإدارة يغلب عليها كذلك مظاهر التركيز ، رغم اتساع القاعدة الهرمية للمساهمين في الشركات ذات الاكتتاب العام .

## ٢ - نظرة علمية في تاريخ الشركات المساهمة في الواقع المصري :

٧ - لا يعني في هذا المقام الا نظرة سريعة في تاريخ شركات الأموال سيما شركات المساهمة<sup>(٣)</sup> ، ذلك لأن واقعنا المصري كان قد عرف الشركات الأخرى من خلال تطبيق الشريعة الإسلامية وقبل وضع المجموعة التجارية سنة ١٨٨٣ . ومن المعروف أن الشريعة الإسلامية كانت بمثابة التشريع العام الذي كان يحكم العلاقات القانونية بصفة عامة في الواقع المصري منذ الفتح الإسلامي وحتى تولي محمد علي حكم مصر في أوائل القرن التاسع عشر .

(١) راجع : جورج ريبير ، المرجع السابق ، ص ٩٠ . وأيضاً : شامبو . رسالة الدكتوراه المشار إليها - فقرة ٢٦ وما بعدها . راجع كذلك :

A. Tunc : L'effacement des organes legaux de la société anonyme. Structure juridique.

دالوز الأسبوعي ١٩٥٢ ص ٧١ وما بعدها ، راجع ص ٧٥ حيث يقول « إن الجمعية العمومية أصبحت الجهاز الأقل فعالية ، وحقبة هي جهاز شبه صوري » .

(٢) راجع في هذا المعنى : محمد كامل ملش - الشركات - القاهرة ١٩٥٧ ، ص ٢٤٧ ، وأيضاً جان باليسو - رسالة الدكتوراه المشار إليها ص ٢٣٢ .

(٣) راجع في تاريخ شركات المساهمة في مصر رسالة زميلنا وضدتنا الدكتور حسام عيسى . الخدمة لدى كلية الحقوق - جامعة باريس في يونيو سنة ١٩٦٩ وعنوانها :

L'évolution du Régime juridique des Sociétés anonyme et Sa correspondance aux réalités Sociales.

غير أن الوضع الاقتصادي وهياكله القانونية بدأ يتحول في الواقع المصري منذ استسلام محمد علي بمقتضى معاهدة لندن سنة ١٨٤٠. والتي فرضتها عليه إنجلترا . وبدأت في النصف الثاني من القرن التاسع عشر مراحل ربط مصر أو بتعبير أدق إدماج مصر ، باعتبارها وحدة اقتصادية زراعية ، بالسوق الاقتصادية العالمية التي كانت تسيطر عليها أوروبا الاستعمارية ، سيما إنجلترا وفرنسا <sup>(١)</sup> ، وأخذت رعوس الأموال الأجنبية ، وغالبيتها إنجليزية ، تتدفق على مصر فيما بين السنوات من ١٨٦٠ إلى ١٨٧٠ لتأسيس شركات مساهمة ولتتجه أساسا للتجارة بالقطن <sup>(٢)</sup> ، وعمليات البنوك <sup>(٣)</sup> ، ولم تكن معظم هذه الشركات الا غروعا لمؤسسات تجارية أجنبية <sup>(٤)</sup> . ولقد ازدادت حلقات ربط الاقتصاد المصري بالسوق العالمية إحكاما عقب انشاء المحاكم المختلطة وتقنين نظم الامتيازات الأجنبية سنة ١٨٧٥ . ولقد كان الدافع وراء هذه « الإصلاحات » القضائية والتشريعية التي فرضت على مصر هو اتاحة الفرص لرأس المال الأجنبي للعمل في واقع اقتصادي تشابه هياكله القانونية مع واقع البلاد التي نزع منها ، ولمنح الشركات الأجنبية التي تساندها القوى الاستعمارية <sup>(٥)</sup> نوعا من الطمأنينة :

---

(١) انظر : Charles Issawi ; Egypte ; an economic and social

وراجع أيضا الدكتور حسام عيسى . المرجع السابق ص ٦٦ . وما بعدها .

(٢) راجع : D. Landes : Banks and Pashas. International finance and économique impérialisme in Egypt London

ص ٥٨ وما بعدها ، و ص ٢٥١ وما بعدها .

(٣) راجع رسالة الدكتور سعيد ذو الفقار .

L'imperialisme britannique en Egypte 1882 — 1914.

السوريون ١٩٦٦ ص ٦٧ وما بعدها .

وفي تاريخ بنك crédit Lyonnais في مصر راجع :

J. Bouvier ; Le crédit Lyonnais du 1863/1882.

رسالة دكتوراه ( في الأدب ) أيام السوريون ، ١٩٦١ . انجزه الأول

ص ٩٨ وما بعدها .

(٤) راجع في هذا الدكتور حسام عيسى : ص ٦٧ .

(٥) راجع الدكتور أكرم الخولي . دروس في القانون التجاري .

القاهرة ١٩٦٩ . الجزء الثاني . ص ١٨ .

وفي عهد الخديوى توفيق صدرت المجموعة التجارية سنة ١٨٨٣ ،  
وكادت أن تكون « ترجمة » بالعربية لمجموعة نابليون سنة ١٨٠٧ ،  
وهذه الأخيرة — كما هو معروف — كانت ترديدا في أطوارها العام  
لأحكام لاتحة جاك سلفاريه التى صدرت سنة ١٦٧٣ وقننت أعراف  
وعادات التجار في القرون الوسطى .

وقد أقامت المجموعة التجارية المصرية التنظيم القانونى للشركات  
في المواد من ١٩ الى ٦٥ وتشمل أربعة أنواع من الشركات : شركة  
التضامن والتوصية والمساهمة والمحاكمة . ولقيد أظهر العمل بعض  
للنقائص التشريعية الواردة بالمجموعة التجارية ، سيما فيما يتعلق  
بشركات المساهمة ، وفي محاولة لسد هذا النقص بالنسبة لهذا النوع من  
للشركات صدر مرسومان من مجلس الوزراء أولهما بتاريخ ١٧ أبريل  
سنة ١٨٩٩ والثانى ٢ يونيو ١٩٠٦ وقد أقام هذان المرسومان نموذجا  
قانونيا ليصبح جزءا لا يتجزأ من عقدها التأسيسى ولا يسمح بالترخيص  
بإنشاء شركة المساهمة الا اذا ضمن هذا النموذج في عقدها<sup>(١)</sup> ولم تكن  
لهذه النصوص ، رغم أن مؤسسى الشركة اضطروا الى الاذعان لها ،  
الا قيمة تماقدية بحكم ادماجها في عقد الشركة<sup>(٢)</sup> . ولقد توالى  
التشريعات بعد ذلك فصدر قرار لمجلس الوزراء في ١٨ يونيو سنة  
١٩٢٣ ، وقرار ثان في ٣١ مايو سنة ١٩٢٧ نص فيه على أنه « من الآن  
عصاعدا لا يقبل مجالس الوزراء الطلبات الخاصة بتأسيس شركات  
المساهمة الا اذا كان عقد الشركة الابتدائى وقانونها النظامى مطابقين  
للأحكام التى اشتمل عليها هذا القرار الأخير » .

٨ — وبعد إلغاء الامتيازات الأجنبية سنة ١٩٣٦ أطلقت يد المشرع  
المصرى ، فصدر القانون رقم ١٣٨ لسنة ١٩٤٧ الخاص بشركات

(١) راجع : Wahl et. A. Malach : Traité théorique et pratique de droit commercial. Mixte et indigéné, comparé avec le droit français. اسكندرية ١٩٤٦ .

(٢) انظر : الرهوم النكتور محمد صالح . شرح القانون التجارى ، القاهرة ١٩٣٦ ، ص ١٣١ .

المساهمة • ورغمهما يوجهه الفقه المصرى من نقد لهذا القانون حيث انه لم يتضمن تنظيمًا شاملاً لهذا النوع من الشركات ، إلا أن هذا القانون يبدو في نظرنا بمثابة خطوة تشريعية الى الأمام كان لها خطورتها بالنظر الى الواقع المصرى آنذاك • ذلك لأن هذا القانون كان قد استهدف أساساً تمصير شركات المساهمة وإحكام الرقابة عليها ، وكان ذلك ليس بالأمر المهن واليسير في تلك الحقبة من تاريخنا المصرى <sup>(١)</sup> • اذ استلزم هذا القانون في مادته الرابعة أن يكون المصريون ٤٠٪ على الأقل من أعضاء مجلس الإدارة ، كما استلزم في مادته السادسة ضرورة الاحتفاظ للمصريين بنسبة ٥١٪ على الأقل من أسهم شركات المساهمة سواء عند التأسيس أو عند زيادة رأس المال ، هذا بالإضافة الى ما اشترطه من ضرورة شغل المستخدمين والعمال المصريين لنسب معينة في مجموع العاملين بالشركة وضرورة تقاضيهم لحد أدنى من الأجر المدفوعة <sup>(٢)</sup> ، كذلك كان من بين ما استهدفه هذا القانون هو محاربة الاتجار بالنفوذ السياسى لمصلحة الشركات <sup>(٣)</sup> • غير أن قانون ١٣٨ لسنة ١٩٤٧ قد أدخلت عليه بعض التعديلات سيما في مادته السادسة وذلك بمقتضى القانون ١٢٠ لسنة ١٩٥٣ والذي خفض نسبة أسهم المصريين الى ٤٩٪ بدعوى تشجيع رأس المال الأجنبى على القدوم الى مصر <sup>(٤)</sup> ، ولقد تأيد هذا الاتجاه بصدور القانون رقم ١٥٦ لسنة ١٩٥٣ الخاص بتشجيع استثمار الأموال الأجنبية في مشروعات التنمية الاقتصادية •

- 
- (١) راجع الدكتور حليم عيسى ، ص ٣٦٢ وما بعدها .  
(٢) بالنسبة للمستخدمين اشترطت المادة الخامسة أن تكون نسبتهم ٧٥٪ على الأقل ويتقاضون ٦٥٪ على الأقل من الأجر المدفوعة .  
وبالنسبة للعامل استوجب القانون أن تكون نسبتهم ٩٠٪ على الأقل ويتقاضون ٨٠٪ من الأجر .  
(٣) الدكتور أكرم الخولى ، ص ١٨ .  
(٤) وكان قانون ١٣٨ لسنة ١٩٤٧ هدفًا للنقد من جانب اتحاد الصناعات المصرى بقوله أن المادة السادسة منه تقيم عقلت أمام تشجيع دخول رأس المال الأجنبى الذى يجب تشجيعه ( ١ ) راجع مجلة اقتصاد الصناعات المصرية سنة ١٩٤٩ ص ٢٠٧ وما بعدها .

٩- وفي سنة ١٩٥٤ صدر القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٥٤ . وقد جاء تشريعيا شاملا يستهدف إعادة تنظيم شركات المساهمة والتوصية بالأسهم والتي كان يحكمها الى جانب المجموعة التجارية والمدنية تشريعات وقرارات متناثرة <sup>(١)</sup> ، كما استحدث نوعا جديدا . لم يعرفه النواقع المصري من قبل ، وهي الشركات ذات المسؤولية المحدودة .

ولقد أدخلت على هذا التشريع تعديلات كثيرة ومتلاحقة <sup>(٢)</sup> ، أملت بها الظروف الاقتصادية والسياسية التي اكتتفت النواقع المصري سيما في الفترة ما بين ١٩٥٦ - ١٩٦١ ، اذ ثبت بالتجربة أن رأس المال الأجنبي والمحلي لم يتجه - على ما كان مأمولا - نحو التنمية الاقتصادية سيما في مجالات الصناعة الثقيلة وصناعة الأساس ، وإنما ركز كل اهتماماته في الصناعات التصويلية والأعمال المصرفية والتجارية <sup>(٣)</sup> ، وهي مرتع خصب للكسب السريع . وبات ضروريا مواجهة ذلك ، وكان - بعد تأميم شركة قناة السويس في يوليو سنة ١٩٥٦ - انشاء المؤسسة الاقتصادية بالقانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٥٧ ، استهدفت - حسبما يتضح من نص المادة الرابعة - تطوير الاقتصاد الوطني في مجالات التجارة والصناعة والزراعة والأعمال المصرفية . ولقد كانت وسيلة المؤسسة الاقتصادية في سبيل تحقيق هذا الغرض انشاء مشروعات عامة اتخذت شكل شركات المساهمة وذلك الى جانب الشركات الأخرى التي كان على المؤسسة أن تنشئها بالاشتراك مع

---

(١) راجع المذكرة الإيضاحية لهذا القانون التي تتضمن من اهدافه وتدور حول الرغبة في جمع شمل القواعد المتعلقة بشركات المساهمة وتنكلة مواضع النقص فيها وتهذيب صياغتها . واتاة توازن بين الحرية الاقتصادية والتدخل لخصاية المخبرين ، ثم التوسيع على رؤوس الأموال الأجنبية التي تستثمر في مصر في مشروعات التنمية الاقتصادية .

(٢) من هذه التعديلات : قوانين رقم ٣٧ ، ١٥٥ لسنة ١٩٥٥ ، والقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٥٦ ، والقوانين رقم ٢٠ ، ٢٢ ، ٢٣ لسنة ١٩٥٧ ، والقوانين رقم ١١١ لسنة ١٩٦١ ... الخ .

(٣) الدكتور حسام عيسى ، ص ٢٨٧ .

رأس المال الخاص . ولقد كانت هذه المشروعات نواة القطاع العام الذى أقيم صرحه بعد حركة التأميمات الشاملة فى يوليو سنة ١٩٦١ .

ومع اتساق نطاق القطاع العام صدر القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٦٢ الخاص بالمؤسسات العامة بقصد توحيد القواعد القانونية التى تخضع لها شركات القطاع العام التى يساهم فيها رأس المال العام وتتبع المؤسسات النوعية . غير أن العمل بهذا القانون أظهر بعض الثغرات التى كثيراً ما علقت تحرك هيكل القطاع العام ، لاسيما فيما يتعلق بتحديد وطبيعة العلاقة بين المؤسسات العامة والوحدات الاقتصادية التابعة لها ، وبعد عقد مؤتمرات الانتاج والادارة لبحث تلك المشكلة ، صدر القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٦ الخاص بالمؤسسات العامة وشركات القطاع العام والذى ألغى بالقانون ٦٠ لسنة ١٩٧١ ولقد عدل هذا الأخير بمقتضى القانون رقم ١١١ لسنة ١٩٧٥ كما سيجىء .

ويظهر القطاع العام فى الواقع المصرى وتنظيم هيكله وشركاته ، وسيطرة الدولة — وفقاً لما تقتضيه متطلبات التنمية بغير الطرق الرأسمالية — على معظم وسائل الانتاج انكماش القطاع الاقتصادى الخاص . وتوارت تبعا لذلك معظم أحكام القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٥٤ سيما فيما يتعلق بشركات المساهمة التى دخل الجزء الأعظم منها ساحة القطاع العام وخضع لأحكامه . غير أن أحكام هذا القانون لم تنفقد سبب وجودها بالنسبة لما استحدثته من الشركات ذات المسئولية المحدودة .

ولما كان الأمر لم يبلغ حد إلغاء القطاع الخاص ، الذى ما يزال يقوم بدوره الى جانب القطاع العام ، استهدانا لأغراض التنمية الاقتصادية فى اطار خطة اقتصادية عامة ، فإن الواقع الاقتصادى المصرى ما زال يعرف بعض الشركات المساهمة ، والتى عادت للظهور مرة أخرى فى السنين الأخيرة بعد أن صدر القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٤ والمعدل بالقانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٧٧ .

٩ مكرر - ونظرا لبعض التوجهات الجديدة في الاقتصاد المصري ،  
وهي توجهات لنا عليها الكثير من التحفظات ، وظهور الرغبة في الاكتفاء  
من تأسيس الشركات المساهمة ، أعدت ما تسمى بالهيئة العامة لسوق  
المال مشروعا لقانون جديد ، خلص بتنظيم شركات المساهمة وشركات  
التوصية بالإسهم والشركات ذات المسؤولية المحدودة . وهو مشروع  
بديل لقانون ٣٦ لسنة ١٩٥٤ ، تذهب المادة الأولى من قانون اصدار  
إلى إلغاء هذا القانون الأخير كلية .

ولقد تضمن هذا المشروع أحكاما عديدة عدلت بمقتضاها المواقف  
التشريعية في قانون ٣٦ لسنة ١٩٥٤ ، مثل الحد الأدنى لعدد المؤسسين  
في الشركات المساهمة ، التي عرفها المشروع ( م ٢ من المشروع ) ،  
والوضع القانوني للشركة أثناء فترة التأسيس ( م ١٣ ) ، كذلك الأحكام  
الخاصة بالاكتتاب وانعقاد الجمعية التأسيسية ، وعدد أعضاء مجلس  
الإدارة وتمثيل العاملين بهذا المجلس ، الى غير ذلك من الأحكام -

١٠ - وفي ١٧ سبتمبر ١٩٨١ ، صدر القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ،  
باصدار قانون شركات المساهمة وشركات التوصية بالإسهم والشركات  
ذات المسؤولية المحدودة <sup>(١)</sup> . ونص فيه على أن يعمل به بعد ستة شهور  
من تاريخ نشره . ولقد جاء في قانون الاصدار ( م ١ ) بإلغاء القانون  
رقم ٣٦ لسنة ١٩٥٤ وكذلك كل حكم يتعارض مع أحكام القانون الجديد ،  
كما ألغى القانون رقم ٢٤٤ لسنة ١٩٦٠ بشأن الاندماج في شركات  
المساهمة والقانون رقم ١٣٧ لسنة ١٩٦١ بشأن تشكيل مجالس إدارة  
شركة المساهمة كما اشير بنص المادة ٢ من قانون الاصدار على عدم  
اخلال احكام القانون الجديد بما ورد من احكام في القوانين الخاصة  
بشركات القطاع العام أو باستثمار المال العربي والأجنبي والمنافذ  
الحرّة أو بتنظيم أوضاع بعض الشركات . كما تسرى ، في ذات الوقت .

---

(١) راجع : الجريدة الرسمية - س ٢٤ - ع ٤ - أول أكتوبر

على الشركات المشار إليها ، أحكام القانون الجديد فيما لم يرد فيه نص خاص في القوانين المنظمة لها .

ولقد جاء في المذكرة الإيضاحية لمشروع هذا القانون الجديد « أن الواقع العملي كشف عن قصور أحكام قانون ٢٦ لسنة ١٩٥٤ عن مواكبة التطورات الاقتصادية التي تترتب على سياسة الانفتاح الاقتصادي كما أصبحت الحاجة ملحة الى إعادة الثقة الى المستثمر المصري لكي يمكك بزمام المبادرة مرة أخرى ( ! ! ) لانشاء شركات المساهمة وغيرها من الشركات التي تعتمد على رأس المال الوطني باعتباره حجر الزاوية في التنمية الاقتصادية للبلاد » (١) .

كما جاء - ومع الأسف الشديد - في تقرير اللجنة المشتركة من لجنة الشؤون الاقتصادية بمجلس الشعب (٢) « أنه كان قانون ٢٦ لسنة ١٩٥٤ قد سعى الى تحقيق هذه الأهداف ( السالف بيانها ) فضلا عن تيسير الاجراءات وغيرها ، الا أن القوانين الاشتراكية وبصفة خاصة مبدأ التأميم قد حطمت كل الآمال وخلقّت جوا من عدم الثقة والريبة ( ١١ ) . وأصبح قانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٥٤ قانونا ميتا » .

وهكذا صدر هذا القانون الجديد في اطار هذه المفاهيم والقناعات الاقتصادية الجديدة . مستحدثا بعض أحكام ومعدلا لأحكام أخرى في القانون الملغى . وفي ٢٣ يونية ١٩٨٢ صدر قرار وزير شؤون الاستثمار رقم ٩٦ لسنة ١٩٨٢ باصدار اللائحة التنفيذية للقانون الجديد .

ملاحظات عامة على القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ :

يبين من استقراء مواد هذا التشريع الجديد ، أنه كما سبق القول

---

(١) راجع ذلك في مخطبة مجلس الشعب - الجلسة ٨٩ ، بتاريخ ١١ أغسطس ١٩٨١ ص ٨٢ .  
(٢) راجع : المظبطة المشار إليها .

قد استحدث أحكاما . وعُدل من أحكام أخرى كان قانون ٢٦ لسنة ١٩٥٤ قد تبناها سواء في نصوصه الأولى أو في تعديلاته اللاحقة بالنظر الى الظروف الاقتصادية والاجتماعية التي كان يمر بها الواقع المحيى آنذاك . ويمكن لنا في هذه المجالة أن نلاحظ الآتى :

أولا : وحد المشرع في الباب الأول ، من هذا القانون الأحكام العامة في تأسيس الشركات الخاضعة له ، وهى شركة المساهمة والتوصية بالأسهم والشركة ذات المسئولية المحدودة فيما يتعلق بتعريف المؤسس واجراءات التأسيس ذات الطابع العام ( م ٧ - ٢٤ ) .

ثانيا : يتضمن القانون ، في الواقع ، تبسيطا لاجراءات التأسيس : لا سيما بالنسبة للشركات المساهمة التى تطرح أسهمها للاكتتاب العام . اذ لم يعد يشترط صدور قرار جمهورى بالترخيص بها كما كان الوضغ في ظل قانون ٢٦ لسنة ١٩٥٤ ، بل اكتفى بموافقة لجنة ادارية متخصصة وصدر قرار من الوزير المختص ( م ١٩ ) ، فضلا عن تخفيضه لعدد المؤسسين الى ثلاثة فقط بدلا من سبعة مؤسسين في القانون الملى .

ثالثا : عرف المشرع المؤسسين ورسم التزاماتهم ومدى الترام الشركة بتصرفاتهم أثناء فترة التأسيس ( م ٧ ، ١٠ ، ١١ ، ١٢ ، ١٣ ) .

رابعا : اقتنع المشرع في تقدير الحصة العينية التى تدخل رأس مال الشركة المساهمة بقرار يصدر من لجنة غنية . ولم يعد يشترط كما كان في ق ٢٦ لسنة ١٩٥٤ ضرورة اللجوء الى القضاء ( م ٢٥ ) .

خامسا : استحدث القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ نظام التفرقة بين ما يسمى برأس المال المرحص به ، ورأس المال المصدر الذى تبدأ الشركة به أعمالها ، وهو النظام المتبع في القانون الأنجلو - أمريكى . وهو نظلم يسمح لمجلس الادارة بزيادة رأس مال الشركة المصدر كلما دعت الحاجة وفي حدود رأس المال المرحص به . كل ذلك دون حاجة الى تعديل عقد الشركة ونظامها ( م ٣٢ ) .

سادساً : كما استحدث القانون أحكاماً خاصة بتعيين شكل الشركة ، وأورد أحكاماً مفصلة لتصفيتها ، وغير ذلك من أحكام أخرى سنراها فيما بعد .

سابعاً : أحال القانون الجديد في الكثير من أحكامه إلى اللائحة التنفيذية بزعم تسهيل إجراء التعديلات التي قد يستلزمها العمل ، ولقد صدرت هذه اللائحة في ٣٣٤ مادة ، وقد كان مقرراً ظهورها في أول أبريل ١٩٨٢ .

نطاق تطبيق القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ :

١٥٠ مكرر - حددت المادة الأولى من هذا القانون مجال تطبيقه إذ نصت على أن « تسرى أحكام هذا القانون على شركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم والشركات ذات المسؤولية المحدودة التي تتخذ مركزها الرئيسي في جمهورية مصر العربية ، أو تراول فيها نشاطها الرئيسي » .

« وعلى كل شركة تؤسس في جمهورية مصر العربية أن تتخذ في مصر مركزاً رئيسياً لها » .

وعلى ذلك فإن أحكام هذا القانون تسرى بالضرورة في الحالات الآتية :

أولاً : على الشركات التي تتخذ مصر المركز الرئيسي لإدارتها حتى ولو كانت تباشر نشاطها في الخارج .

ثانياً : كذلك تسرى أحكام القانون على الشركات التي تراول نشاطها الرئيسي في مصر ، حتى ولو كان مركز إدارتها في الخارج . ويقصد بالنشاط الرئيسي في هذا المجال عمليات الإنتاج الرئيسية للشركة .

ثالثاً : كذلك تسرى أحكام هذا القانون على الشركات التي تؤسس في مصر ، إذ يتعين على هذه الشركات أن تتخذ أيضاً من مصر مركزاً

رئيسيا لادارتها • ولا يتقدم بالتأسيس في هذا المقام مجرد إبرام العقد المنشئ للشركة • بل يشترط فوق ذلك القيام في مصر باتخاذ كافة الاجراءات اللازمة للوجود القانوني للشركة •

١١ - ومن الجدير بالذكر أن الشركة المساهمة التي تنشأ في ظل أحكام القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٤ والمعدل بالقانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٧٧ تعتبر وفقا لحكم المادة ٩ منه من شركات القطاع الخاص أيا كانت الطبيعة القانونية للأموال الوطنية المساهمة فيها • ومن ثم فإن هذه « المشروعات المشتركة » تخضع - كأصل عام - لأحكام القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، فيما لم يرد فيه نص خاص في قانونها • بمعنى أن القانون الجديد سيكون بمثابة الشريعة العامة لشركات المساهمة التي تنشأ في ظل قانون الاستثمار وذلك فيما لم يرد بهذا القانون الأخير من نصوص خاصة •

#### خطة الدراسة :

١٢ - ونقسم دراستنا في شركة المساهمة الى خمسة مباحث :

الأول : في خصائص الشركة •

الثاني : تأسيس الشركة •

الثالث : الأوراق المالية التي تصدر عن شركة المساهمة •

الرابع : ادارة الشركة المساهمة •

الخامس : انقضاء الشركة وتصفيتها •

## المبحث الأول

### خصائص شركة المساهمة

#### تعريف الشركة :

١٣ - على خلاف قانون ٢٦ لسنة ١٩٥٤ ، أورد قانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ تعريفا لشركة المساهمة ، اذ عرفت المادة ٢ من هذا القانون شركة المساهمة بأنها « هي شركة ينقسم رأس مالها الى أسهم متساوية القيمة يمكن تداولها على الوجه المبين في القانون » وتقتصر مسؤولية المساهم على أداء قيمة الأسهم التي اكتتب فيها ولا يسأل عن ديون الشركة الا في حدود ما اكتتب فيه من أسهم ٠ ٤ ٠ ٠

وهذا التعريف الذي جاء به قانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ هو تعريف يجري عليه القانون المقارن ، ويتسق الى حد بعيد بما تنفرد به هذه الشركة من خصائص ، تفردا عن الشركات الأخرى ، لا سيما شركات الأشخاص ٠

اذ تعرفها المادة ٧٣ من قانون الشركات التجارية الفرنسي بأنها « هي الشركة التي يقسم رأس مالها الى أسهم والتي تتكون بين شركاء لا يتحملون في الخسائر الا بقدر أنصبتهم ٠ ٠ ٠ » أما القانون الألماني ( الصادر في سبتمبر ١٩٦٥ ) فيشير الى تعريف هذه الشركة في المادة ٦ بالقول بأنها هي « الشركة التي تتمتع بالشخصية القانونية وتكون ذمتها هي وحدها ضمان الدائنين لالتزامات الشركة ٠ وللشركة ذات الأسهم رأس مال يقسم الى أسهم » ٠

ويقترّب من هذا التعريف أو ذاك من التعاريف التي ساققتها بعض التشريعات الجزئية مثل القانون العراقي ( مادة ٣٠ من قانون الشركات التجارية ) والقانون السوري ( مادة ٨٨ من قانون التجارة ) والقانون اللبناني ( المادة ٧٧ من قانون التجارة ) والقانون الكويتي ( مادة ٦٣ من قانون الشراكة التجارية ) ٠

ويمكن لنا ، فضلا عن ذلك اجمال خصائص شركة المساهمة على النحو الآتي :

اولا : شركة المساهمة من شركات الأموال :

١٤ - وتعنى تلك الخاصة : أن شركة المساهمة تقوم على الاعتبار المالى : حيث تكون فى الواقع البؤرة التى تتجمع فيها رؤوس الأموال بقصد استغلالها فى مشاريع ضخمة . وباستثناء الفترة الأولى من تأسيس الشركة ، أى العلاقة بين المؤسسين ، فإن الاعتبار الشخصى للشركات يضاف الى حد بعيد <sup>(١)</sup> ، بل يكاد يتوارى تماما أثناء حياة الشركة وذلك بالنظر الى تداول الأسهم بين أشخاص غرباء فى سوق الأوراق المالية ، بل أن أغلبية الشركاء « المساهمين » تكاد تتبدل بصفة مستمرة نظرا لخاصية تداول الأسهم .

ثانيا : تراجع فكرة العقد أمام فكرة النظام فى شركة المساهمة :

١٥ - وإذا كانت فكرة الشركة بوجه عام ترتبط بالمفهوم التماقدى ، فإنه فى شركات المساهمة تتوارى الى حد بعيد فكرة العقد لتغلب على هذه الشركات فكرة « النظام القانونى » <sup>(٢)</sup> حيث تتضائل ارادة « الأفراد » حتى أثناء الانضمام الى هذه الشركات عن طريق الاكتتاب فى رأس مالها . اذ يتعين عليهم الاجابة على نشرة الاكتتاب « بنعم » أو « بلا » . وفى أثناء حياة الشركة فإنها تتخذ طالبا « ديناميكيا » تدير فيه الأمور وفقا للقواعد القانونية التى يرسمها نظام الشركة والأحكام التشريعية الآمرة . وفيها يهيمن على حياة الشركة مفهوم

---

(١) راجع G H. Camerlynck. De l'intuitus personae dans la Société anonyme.

رسالة دكتوراة - باريس ١٩٢٩ ص ١١٠ وما بعدها ، وايضا روبرت -

هوآن - المرجع السابق - فقرة ٢٤٧ وما بعدها . . .

(٢) راجع : L. Portemer Du Contrat de l'insitution.

مجلة الاسبرج القانونى الدور ١٩٤٧ - ١ - رقم ٥٨٦ .

« الشخصية القانونية » التي تستقل تماما عن ارادة المساهمين<sup>(١)</sup> وتبدو الشركة وكأنها بناء قانوني<sup>(٢)</sup> *structure juridique* يتمتع بالشخصية القانونية لادارة ذمة مالية خصصت لتحقيق مشروع مالى أو صناعى أو تجارى \*

ثالثا : تساؤل نية المشاركة لدى جمهور المساهمين :

١٦. — بينما غيما سبق أن نية المشاركة هي موقف نفسى يوجد بين الشركاء فى الغنى والغرم أمام ما قد يأتى به ارتياح المجهول من مظالم ومفاريم . ونية المشاركة هذه هي أحد العناصر الرئيسية فى عقد الشركة . والذي يميز هذا البناء للقانونى عن بعض ما قد يختلط به أحيانا من عقود أخرى \*

غير أنه من الملاحظ ، إزاء التطورات التي لحقت بشركات المساهمة ، ضعف نية المشاركة لدى جمهور المساهمين فى هذه الشركات<sup>(٣)</sup> بحيث يمكن القول أنه إذا كانت هذه النية تتوالى لدى مؤسسى الشركة ومن يرتبط بعضوية مجلس إدارتها ، فإنه على النقيض من ذلك بالنسبة لجمهور المساهمين حيث لا تحدوهم فى الاسهام فى رأس مال الشركة نية المشاركة بالمعنى المتعارفة عليه بقدر ما تحدوهم الرغبة فى الحصول على الأرباح ، بل وأكثر من ذلك تسيطر على جمهور المساهمين « سيكلوجية »

(١) راجع : ريبير - رويو - طبعة ١٩٧٤ - فقرة ١٠٢٠ ص ٦٢٧ .

(٢) راجع : جان بليسو . الدكتوراه المشتر إليها ، ص ٢٢ - ٢٨ .

(٣) Jos Hamel : *L'affectio Societatis* (٢)

الجلة النصلية للقانون المدنى ( الفرنسية ) ١٩٢٥ ص ٧٦١ - ٧٩٢ راجع خصوصا ص ٧٦٦ . وايضا راجع : جورج ريبير : المظاهر القانونية للرأسمالية الحديثة ، المرجع السابق ص ٦٥ ، اسكلرا - رولت - المرجع السابق - ج ٢ رقم ٦٨٤ ص ١٨١ .

المضارب أكثر من « سيكولوجية » الشريك <sup>(١)</sup> . بحيث أصبح المساهم لا يفكر في الربح بقدر ما يفكر في أسعار الأسهم في سوق الأوراق المالية حتى لقد يبدو المساهم وكأنه دائن للشركة ، دائن طبر <sup>(٢)</sup> Passant أو هو دائن من الدرجة الثانية <sup>(٣)</sup> .

ولعل ضعف نية المشاركة لدى جمهور المساهمين في شركات المساهمة يرجع — كما سبق القول — الى ضآلة قيمة السهم وتحديد مسؤولية المساهم وقابلية الأسهم للتداول . الأمر الذي حدا بغالبية المساهمين الى الاعتماد عن ادارة الشركة وهيمنة « الغياب » في الجمعيات العمومية . تلك التي أصبحت بمثابة « البرلمان الفئاض » أو بمثابة الهيكل « الصوري » في ادارة هذه الشركة كيما يعطى « صك » الشروعية لقرارات مجلس الادارة الذي يكاد ينفرد تماما بادارة شركات المساهمة .

---

P. L. Rayond : Psychologie Scientifique et : راجع (١)  
Comportement des épargnants.

مجلة النوك ١٩٦٣ . ص ٨٣ وما بعدها . وايضا :

J. Perroud : La Condition de l'actionnaire.

in : Etudes G. Ripert : le Droit privé au milieu du XXieme  
siecle. t. 2. p. 318 ets.

(٢) راجع في هذا المعنى : جورج ريبير . المظاهر القانونية للراسخالية الحديثة . المرجع السابق ص ٩٦ . وايضا : جان باليزو : رسالة الدكتوراه المشار اليها ص ٥١ — ٥٢ .

L. Mizeaud : La Souverainete de fait dans les sociétés anonymes.  
in Travaux d'association. H. capitant.

باريس ١٩٦٧ — ج ١٥ — ص ٢٢٠ — ٢٤٢ راجع خصوصا ص ٢٤٢ .  
(٣) راجع في ذلك : جان باليزو . رسالة الدكتوراه المشار اليها .  
راجع خصوصا ص ٢٢٩ — ٢٤٧ . وايضا راجع :

Cl. Heurteux : L'information des actionnaires et des épargnants.

رسالة دكتوراه — باريس ١٩٦١ — فترة ١٩٧٢ ص ١٠٢ وما بعدها .  
ويقول المؤلف أنه في تحقيق أجرى ١٩٥٧ أثبت أن ٨٥٪ من المساهمين الذين استجوبوا اتهموا بعدم حضورهم الجمعية العمومية ، ٢٥٪ اتهموا بحضورهم ، ١٠٪ اتهموا بحضورهم بمعنى الاجتماعات . راجع لفترة ١٧٢ ص ١٠٢ .

#### رابعاً : اسم الشركة المساهمة :

١٧ - شركة المساهمة شركة عارية عن العنوان . بمعنى أنه لا يجوز . وفقاً لحكم المادة ٣٣ من المجموعة التجارية ، أن تتكون باسم الشركاء ولا باسم أحدهم . وإنما يجب ، كما يشير نص المادة ٣٣ من المجموعة المذكورة وكذلك المادة ٣/٢ من القانون والمادة ٥ من اللائحة التنفيذية أن يكون الاسم مشتقاً من الغرض المقصود منها . كما يجب - أمماً في التعريف بنوع الشركة - أن يتضمن الاسم ما يفيد بأنها شركة مساهمة ، كان يذكر ذلك صراحة أو يشار إلى ذلك بالأحرف مثل « ش. م. م. » وتعني تلك النصوص ، ومثيلاًتها في التسميات العربية <sup>(١)</sup> والأجنبية <sup>(٢)</sup> المقارنة أن يكون اسم شركة المساهمة مشتقاً من الغرض الذي أنشئت من أجله وليس من اسم أو أسماء الشركاء فيها كما هو الحال في شركات الأشخاص . ومع ذلك يجوز وفقاً لبعض التسميات العربية أن يستمد اسم شركة المساهمة من اسم أحد الأشخاص الطبيعيين إذا كلفت غاية الشركة استثمار براءة اختراع مسجلة قانوناً باسم هذا الشخص <sup>(٣)</sup> .

وتتخذ أهمية الاسم المشتق من غرض الشركة في أنه يحدد غالباً الأعمال التي تجوز لها مباشرتها أو لا تجوز <sup>(٤)</sup> . أعمالاً لمبدأ تخصص

(١) راجع المواد ٣٣ ، ٢٤ من قانون الشركات التجارية العراقي ، والمادة ٨٨ ، ٩٠ تجاري سوري . والمادة ٧٧ تجاري لبناني . والمادة ٦٤ من قانون الشركات التجارية الكويتي . وراجع كذلك المادة ٣/١ من المرسوم .

(٢) راجع المادة ٧٠ من قانون الشركات التجارية الفرنسي ، والمادة ٤ من قانون الشركات الألمانية الصادر في ٦ سبتمبر ١٩٦٥ .

(٣) راجع : المادة ١/٣٤ شركات عراقية . والمادة ٩٠ تجاري سوري . والمادة ٦٤ الشركات التجارية الكويتية . ويجدر القول بأن اسم الشركة الذي يجب أن يشير إلى غلبتها وتخصصاتها ، لا بد أن يكون محدداً على وجه الدقة ، بحيث لا يصح ذلك الاسم الذي يتسم بالعمومية والنموس . راجع : الفتوى رقم ٣/٧٢٧/٣٠٩٧ بتاريخ ٥ سبتمبر ١٩٧٢ - إدارة الفتوى والتشريع بالكويت .

(٤) راجع في هذا المعنى : بيري كولوميل : رسالة الدكتوراه المشار إليها - جامعة نانسي (فرنسا) ١٩٥٠ ص ٢١٤ .

## الشخص المنوي (١)

كذلك ليس ثمة ما يمنع من أن تتخذ شركة المساهمة اسم شخص من الأشخاص متى تأسست عن طريق « التحول » (transformation) من منشأة فردية أو من شركة أشخاص وفصل المؤسسون الاحتفاظ بالاسم القديم لما اكتسبه من شهرة وسمعة تجارية ، بشرط أن يتبع التسمية دائما بعبارة « شركة مساهمة » (٢).

مع ذلك نرى أنه يجوز بقرار من الجمعية العمومية غير العادية تغيير اسم الشركة على أن يتم التثنية بالاسم الجديد في السجل التجاري وأن يتم نشره بالطرق المعتبرة قانوناً ولا يترتب على ذلك أي مساس بحقوق الشركة أو الاتصال من التزاماتها أو وجود للإجراءات القانونية التي اتخذتها أو اتخذت في مواجهتها (٣).

## خامساً : رأس مال الشركة :

١٨ - يلعب رأس مال شركة المساهمة دوراً حيوياً في هذه الشركة . حيث مسئولية كل الشركاء فيها مسئولية محدودة ، وذلك بالمقارنة برأس المال في شركات الأشخاص حيث القاعدة فيها هي مسئولية الشركاء عن ديون الشركة مسئولية شخصية وتضامنية . ويكاد يكون رأس مال شركة المساهمة في السنوات الأولى على الأقل ، هو الضمان الوحيد لدائني الشركة . ولهذا يضع المشرع المقارن قاعدة

(١) بول كوردونير : غرض الشركة . المقال السابق ٤ داللون ١٩٥٢ ص ١٧١ .

(٢) وقد نص صراحة على ذلك قانون شركات الأسهم الألمانية الصادر في ٦ سبتمبر ١٩٦٥ في المادة ٤ والتي أجمعت في هذا الصدد إلى حكم المادة ٢٢ من المجموعة التجارية الألمانية التي تسمح بالاحتفاظ بالاسم التجاري القديم. شريطة أن يتبع الاسم بعبارة « شركة أموال » ، كذلك يدل المشروع الفرنسي في قانون الشركات التجارية بمقتضى نص الفقرة الثانية من المادة ٧٠ من القانون المذكور .

(٣) راجع المادة ٢٣٦ من قانون الشركات التجارية العراقي . والمادة ٢٦ من قانون الشركات التجارية الكويتي .

أصولية وهي « أن يكون رأس مال الشركة كافياً لتحقيق غرضها » .  
غير أن القانون الجديد قد ترك أمر تحديد الحد الأدنى لرأس المال  
إلى اللائحة التنفيذية للقانون . التي حددته وفقاً لحكم المادة ٦ منها  
بمبلغ ٥٠٠.٠٠٠ ر. ج. جنيه بالنسبة لشركات الاكتتاب العام ، وبمبلغ  
٣٥٠.٠٠٠ ر. ج. جنيه بالنسبة للشركات المغفلة .

ويتميز رأس المال في شركة المساهمة بضخامة نسبية : وربما  
يرجع ذلك إلى أن ضخامة رأس المال هي بمثابة « الفدية » للمسؤولية  
المحدودة للمساهمين <sup>(١)</sup> . ولذلك تستلزم معظم التشريعات توازن  
حد أدنى لرأس المال في شركات المساهمة كيما يكون أيضاً هو  
الحد الأدنى لضمان دائئى الشركة . ولهذا يهيمن عليه ما اصطلاح بمبدأ  
« ثبات رأس المال » <sup>(٢)</sup> بحيث لا يجوز رده إلى المساهمين بأية وسيلة  
تبسلاً لتفليس الشركة . غير أن قاعدة ثبات رأس المال لا تعنى  
عدم إمكان زيادته أو تخفيضه . حيث يمكن إجراء زيادة  
أو تخفيض رأس المال كلما عشت الظروف التي تستلزم ذلك بشرط  
أن يتم هذا التعديل وفقاً لشروط وإجراءات معينة حددها القانون

(١) راجع : ريبير — رويلو — طبعة ١٩٧٤ — مقصورة ١٠٣٦  
ص ٦٢٠ .

(٢) وتعرف بعض التشريعات العربية نوعاً من الشركات هي ما تسمى  
بالشركات ذات رأس المال القابل للتفليس ، وقد نظمها قانون التجارة  
السوري الصادر ١٩٤٩ بموجب المواد من ٣٢ إلى ٣٣٠ ، وأطلق عليهما  
كذلك اسم « شركات التعاون » . وقد نقل المشرع السوري أحكام هذه  
الشركات من قانون التجارة اللبناني في المواد ٢٣٨ إلى ٢٤٦ . ويكون  
رأس المال قابلاً للتغيير إما بزيادته أو بقبول انخراط شركاء جدد في الشركة  
كما يجوز أن ينتفي رأس المال . انطلى ونهاد السامى : الوسيط في  
الحقوق التجارية — دمشق ١٩٦١ — ج ١ — ص ٧٨٤ وما بعدها .

وكذلك تصرفت الكثير من التشريعات الشركات المساهمة ذات  
رأس المال المتغير أو غير الثابت مثل التشريع الأمريكي والكندى والبلجيكي  
وكذلك التشريع الفرنسى بالنسبة لشركات الاستثمار . راجع :  
Schlogel : les Sociétés d'investissement à Capital Variable.

مجلة البنوك . ١٩٦٣ — ص ٨٢٢ وما بعدها

واستهدف من ورائها حماية الغير من دائني الشركة وكذلك حماية المساهمين . ولقد استحدث القانون الجديد ، أخذا بما يجرى عليه العمل في البلاد الأنجلو - أمريكية ، بالتفرقة بين رأس المال المرخص به ورأس المال المصدر - ( م ٣٣ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ) .

### المبحث الثاني

#### تأسيس شركة المساهمة

ملاحظات وتمهيد :

١٩ - ويقصد بتأسيس الشركة في هذا المقام مجموعة الأعمال القانونية والأعمال المادية التي يستلزمها « خلق » هذا الهيكل القانوني على النحو الذي أراده المشرع ورسمه من خلال النصوص التشريعية . وهي الأعمال التي يقوم بها المؤسسون في سبيل تحقيق هذا الهدف .

٢٠ - ويحسن - ابتداء - أن نفرق بين ما يمكن أن يسمى بالتأسيس « المبتدئ » لشركة المساهمة ، وبين تأسيس هذه الشركة عن طريق التحول .

وإذا كان التأسيس المبتدئ يعني « خلق » شركة مساهمة لم يكن لها أصلا وجود في الواقع ، وأقدم المؤسسون على إنشائها ابتداء ، فإن التأسيس بالتحويل يعني أن تقوم شركة المساهمة على أنقاض شركة أخرى اتخذ قرار بتغيير شكلها إلى هذا النوع الجديد . مثل تحول شركة التضامن أو شركة التوصية بنوعها أو الشركة ذات المسؤولية المحدودة إلى شركة المساهمة .

ولقد أشار قانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، على خلافت الكثير من التشريعات العربية ، إلى هذا الطريق من طرق تأسيس شركات المساهمة . غير أنه - مع ذلك - لم يتضمن أحكاما تفصيلية في هذا

السان سوى ما جاء بنص المادة ١٣٦ منه بخصوص تغيير الشكل القانوني لشركات التوصية بالأسهم أو الشركات ذات المسؤولية المحدودة ، إذ أجاز ذلك « بقرار يصدر من الجمعية العامة غير العادية بأغلبية ثلاثة أرباع رأس المال بحسب الأحوال » .

« ويتم التغيير بعد موافقة اللجنة المنصوص عليها في المادة ١٨ الخاصة بلجنة طلبات انشاء الشركات كما سيجيء ) وبمراعاة اجراءات ووضع تأسيس الشركة التي يتم التغيير اليها في حدود ما تنظمه اللائحة التنفيذية في هذا الشأن ... » .

وإذا كان قانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ( مادة ١٣٦ ) لم يشر الى تغيير شكل شركة التوصية بالأسهم وذات المسؤولية المحدودة تمهيدا لتأسيس شركات المساهمة عن طريق هذا التحول ، الا أنه وفقا لتواعد العامة يمكن كذلك تأسيس هذه الشركة عن طريق تحول شركات التضامن والتوصية البسيطة . كل ما في الأمر ولأن ذلك يتضمن تعديلا جوهريا في العقد ، فإنه يستلزم موافقة اجماعية للشركاء في هذه الشركات الأخيرة .

وفي رأينا ، أنه اذا كان قد أصبح بالإمكان تأسيس شركات المساهمة عن طريق تحول شركات التوصية بالأسهم وذات المسؤولية المحدودة ، وفقا لحكم المادة ١٣٦ من القانون الجديد ، وذلك دون حاجة الى تصفية الشركة المحولة أو التي يتغير شكلها ، الا أنه في غياب نص مريح يثبت القول بأنه يترتب على هذا التحول انقضاء الشخصية القانونية للشركة المحولة لتكتسب بالتحول الى شركة مساهمة شخصية قانونية جديدة . ولقد كان هذا هو الرأي المتبع والغالب في فرنسا قبل صدور قانون الشركات التجارية ( ١٩٦٦ والمعدل ) الذي قضى في المادة ٥ منه بأن « التحول المنتظم للشركة لا يتضمن اكتساب الشركة لشخصية قانونية جديدة » ولا يحول دون صحة هذا القول

ما جاء بنص المادة ١٣٦ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ من أن  
« ولا يجوز أن يترتب على تغيير شكل الشركة أى إخلال بحقوق  
دائئها » .

٢١ - ويختلف تأسيس الشركة المساهمة ، سواء أكان تأسيسا  
مبتدئا أو عن طريق التحول ، باختلاف الوسيلة التي يرتادها المؤسسون  
فاما أن يكون تأسيسهم لشركة المساهمة عن طريق التوجه الى الادخار  
المعام ، أى عن طريق الاكتتاب العام <sup>(١)</sup> ، أو ما يسمى بالتأسيس  
المتعاقب أو التأسيس المفيد ، أو أن يكون تأسيس شركة المساهمة عن  
طريق اكتساب المؤسسين أنفسهم فى كل رأس مالها وهو ما يسمى  
بالتأسيس الفردي أو التأسيس المخلق .

ولقد أخذ المشرع المسمى ، مثل بعض التشريعات العربية <sup>(٢)</sup>  
والأجنبية <sup>(٣)</sup> المقارنة بهذه التفرقة بين طرق التأسيس فى شركة

(١) وما تجسّد ملاحظته أن لفظ « الاكتتاب العام » لا يقتصر على  
الالتجاء الى الجمهور لتكوين رأس المال ، بل يعتبر اكتتابا عاما فى مفهوم  
المادة ٧٢ من القانون الفرنسى لحصول الاكتتاب من تبيل البنوك أو أية  
مؤسسات مالية أو ببنوك الصرف أو أية وسيلة إعلانية أخرى .  
راجع :

J. P. Sortais : observations à propos de la définition  
des sociétés faisant appel à l'épargne.

مجلة الأسبوع القانونى الدورى ١٩٦٨ - ١ - رقم ٢١٩٢ .  
(٢) راجع : المادة ٦٤ شركات كويتى . ولا يمتنع القانون السورى  
من اتباع أى من الطريقتين ، إلا أن تكون الشركة من شركات الائتمار  
ويتعين فى هذه الحالة اتباع الاكتتاب العام . أما القانون المراتى ،  
فلا يعرف غير طريقة التأسيس المتعاقب ، ويجهل طريقة التأسيس المخلق .  
أما القانون اللبنانى ، فلا يفرق فى المادة ٨٠ تجارى بين الطريقتين .  
(٣) راجع : المادة ٧٤ شركات تجارية فرنسي ، أما القانون الألمانى ،  
فلا توجد أية إشارة لهذه التفرقة فى نص المادة ٢٩ من قانون شركات  
الاسهم الصادر سنة ١٩٦٥ . وتوجد هذه التفرقة فى القانون الانجليزى ،  
وهى واضحة فى المادة ٢٨ من قانون سنة ١٩٢٨ والمعدل سنة ١٩٧٢ .  
وتسمى الشركة ذات الاكتتاب العام بالشركة العامة ، والشركة المغفلة  
بالشركة الخاصة . راجع لتدريه تلك - المرجع السابق - فقرة ٢٨  
من ٢٨ وما بعدها .

المساهمة بمقتضى نص المادة ١٩ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ( المادة ٥ من ق ٢٦ لسنة ١٩٥٤ ) • اذ خص تأسيس الشركة المساهمة عن طريق التأسيس الفوري أو المخلق بأحكام يخلب عليها التبسيط في الاجراءات عن تلك التي يخضع لها التأسيس المتتابع ، أى عن طريق الاكتتاب العام ، حيث استلزم ضرورة اعتماد الوزير المختص لتأسيس هذه الشركات • وقد كان المشرع في السابق ( م ٣ ق ٢٦ لسنة ١٩٥٤ ) يستلزم بالنسبة لهذه الشركات صدور قرار جمهورى بالترخيص لانشاء الشركات المساهمة التي تلجأ الى الاكتتاب العام •

وبدعى أن مرد هذه التفرقة يرجع في الشريعات الحديثة الى الخطورة التي تتمثل في التوجه الى الادخار العام وكيفية استخدامه لخدمة الاقتصاد الوطنى وضرورة حماية جمهور المدخرين والمكتتبين من وسائل التضليل أو التحايل التي قد يلجأ اليها مؤسسو شركات المساهمة عن هذا الطريق ، وهى محاذير لا توجد في التأسيس المخلق <sup>(١)</sup> •

٢٢ - ونبحث على التوالي ، في الفرع الأول ، تأسيس الشركة المساهمة عن طريق الاكتتاب العام ، وفي الفرع الثانى ، التأسيس الفوري أو المخلق ، وفي الفرع الثالث ، نبحت الجزء الذى يترتب على الأخلال بقواعد واجراءات التأسيس •

### الفرع الأول

#### تأسيس شركة المساهمة عن طريق الاكتتاب العام

٢٣ - يمر تأسيس شركة المساهمة التي تطرح رأس مالها أو جزءا

(١) راجع :

T. Hémar : La constitution des sociétés anonymes ne faisant appel publique à l'épargne.

مقال في دراسة سنة مهداة الى هنرى كاريك - باريس ١٩٦٨ -  
ص ٢٦٩ - ٢٧٩ •

منه على الاكتتاب العام<sup>(١)</sup> ، في القانون المصرى وغيره من التشريعات المقارنة ، بمرحلة متعاقبة ومتعددة . اذ تبدأ هذه المراحل التنفيذية بعد دراسة فكرة التأسيس بين المؤسسين والجدوى الاقتصادية ، بل وأحياناً الجدوى الاجتماعية للمشروع ، وتحديد رأس المال اللازم ، بإجراءات تمهيدية هي تحرير العقد الابتدائى للشركة ونظامها الأساسى . ثم يقدم طلب التأسيس الى جهة الادارة المختصة ، التى تقوم بدراسة ومغصص طلب التأسيس ، وتصدر قرارها بهذا الشأن ، وفى حالة الموافقة على الطلب يتم اعتماد ذلك من الوزير المختص . ثم تبدأ مرحلة الاكتتاب فى رأس المال . وهى مرحلة تميل فيها الأحكام التشريعية نحو التشدد ضماناً لجدية الاكتتاب ، ودفع حد أدنى من رأس المال . وبعد اغلاق الاكتتاب يتعين - خلال مدة محددة - دعوة الجمعية العمومية التأسيسية للمساهمين للمصادقة على تقدير الحصص المينية الداخلة فى رأس المال وللمصادقة على اجراءات تأسيس الشركة . وتلك الاجراءات التى عاصرت فترة التأسيس . وفى النهاية يتعين اتخاذ اجراءات شهر الشركة وقيدتها فى السجل التجارى .

#### تعريف المؤسس :

٢٤ - ويحسن قبل دراسة المراحل المتعددة لتأسيس شركات المساهمة عن طريق الاكتتاب العام ، تعريف المؤسس ، ومحاولة ضبط هذا التعريف . حيث يعتمد جمهور المولين فى اكتتابهم على الثقة التى يولونها للمؤسسين . كما أن هذا التعريف يصبح من الأهمية بمكان اذا لاحظنا أن مؤسسى شركات المساهمة عن طريق الاكتتاب العام يستهدفون فى الكثير من التشريعات لمقويات جنائية مثل القانون

(١) ووفقاً لحكم المسادة ١٠ من اللائحة التنفيذية للقانون تكون الاسهم مطروحة للاكتتاب العام فى حالة دعوة اشخاص غير محددين سلفاً الى الاكتتاب فى تلك الاسهم او اذا زاد عدد المكتتبين فى الشركة عن مائة . وتعتبر الشركة من شركات الاكتتاب العام ، وفقاً لحكم الفقرة الثانية من المسادة المذكورة « اذا عرضت اسهمها للاكتتاب ... ولو لم تتم تغطية الاسهم المطروحة للاكتتاب بالكامل ... » .

المصري<sup>(١)</sup> والقانون اللبناني<sup>(٢)</sup> ، والقانون الفرنسي<sup>(٣)</sup> والقانون الألماني<sup>(٤)</sup> ، وذلك إذا ثبت أنهم قد ضمنوا فعلا نظام الشركة أو شرأت الاكتتاب ببنات غير صحيحة أو مخالفة لأحكام القانون بقصد حمل الجمهور على الاكتتاب . أو قاموا بسوء قصد بتقويض الخصص المبنية في رأس المال بأكثر من قيمتها . فضلا عن تقرير المسؤولية المدنية للمؤسسين أمام المساهمين والشركة وكل ذي صفة نتيجة لبطان تأسيس الشركة لمخالفتها لأحكام القانون<sup>(٥)</sup> .

وتعرف المادة ١/٧ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ المؤسس بأنه « كل من يشترك اشتراكا فعليا في تأسيسها ( الشركة ) بنية تحمل المسؤولية الناشئة عن ذلك » . ولقد اعتبرت الفقرة الثانية من هذه المادة مؤسسا على وجه الخصوص « . كل من وقع العقد الابتدائي أو طلب الترخيص في تأسيس الشركة أو قدم حصة عينية عند تأسيسها . » . ولا يميز مؤسسا « من يشترك في التأسيس لحسابه المؤسسين من أصحاب المهن الحرة وغيرهم » . أما القانون الألماني فيذهب الى اعتبار المؤسسين بأنهم هم « المساهمون الذين أنشأوا نظم الشركة » (م ٢٨ من قانون شركات الاسم ) .

- 
- (١) راجع المواد ١٦٢ ، ١٦٣ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ .  
 (٢) راجع أحكام المواد : ٨٢ ، ٩٦ ، ١٠٠ ، ١٠١ ، ١٠٢ تجاري لبناني .  
 (٣) راجع المواد من ٢٢٢ - ٢٣٦ ، والمادة ٤٨٠ من قانون الشركات التجارية .  
 (٤) راجع المادة ٣٩٩ وما بعدها من قانون شركات الاسم الألماني الصادر سنة ١٩٦٥ .  
 (٥) راجع : المادة ١٦٢ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، والمادة ٦٥ شركات تجارية عراقية ، والمادة ٦٢٣ تجاري سوري ، والمادة ٦٥ تجاري لبناني ، والمادة ٩٧ شركات تجارية كويتية ، والمادة ٧ ، ٢٤٢ وما بعدها شركات تجارية فرنسية ، والمادة ٤٦ من قانون شركات الاسم الألماني .

ويشير تعريف المؤسس خلافاً في الفقه وفي القضاء ، اذ بينما يرى البعض أن المؤسس لابد أن يكون شريكاً <sup>(١)</sup> ، لأنه هو وحده الذي ستكون لديه نية تحمل المسؤولية الناشئة عن تأسيس الشركة ، يرى البعض الآخر أن صفة المؤسس يمكن أن تثق كذلك بأي شخص آخر من خلال « واقع نشاطه » السابق على تأسيس الشركة طالما كان قد استهدف من هذا النشاط خلق المشروع <sup>(٢)</sup> . ويطلب على أحكام النقض الفرنسية طابع التوسع في مفهوم المؤسس . اذ ترى أحكام هذه المحكمة أنه يعتبر مؤسساً كل من كان « صاحب المبادرة » في تأسيس الشركة ولو لم يكن من الذين وقموا على العقد الابتدائي ، اذا كان يتعاونونه المقصود والمستمر والوثيق قد أتى من الأعمال ما يبين عن قصده في تحمل المسؤوليات الناجمة عن التأسيس <sup>(٣)</sup> . وبمعنى آخر يعتبر مؤسساً في مفهوم قضاء النقض الفرنسية كل من أتى أعمالاً تعتبر في الواقع هي المحرك الحقيقي لنشأة الشركة ولو لم يوقع على العقد الابتدائي <sup>(٤)</sup> .

٢٥ - وفي اعتقادنا أنه اذا كان من الضروري حماية الادخار العام والمخبرين ، وهو الأمر الذي استهدفته التشريعات من اخضاع تأسيس شركات المساهمة عن طريق الاكتتاب العام لاجراءات معقدة ،

(١) راجع : على يونس . شركات الاموال والقطاع العام - القاهرة ١٩٦٧ - ٢٢٥ - من ٢٤٦ - ٢٤٧ ، اكتم الخولي : دروس في القانون التجاري - المرجع السابق - ج ٢ - ٢٣٦ من ٢٧٥ .  
(٢) راجع في ذلك

L. Constantin : Droit des sociétés par actions.

باريس ١٩٦٨ ، من ٥٣٢ - ٥٣٣ .  
(٣) راجع : نقض ٣٠ أكتوبر ١٩٣٠ . داللسوز ١٩٣٠ - ١ - ٩  
تعليق شيرون ، اول يولييه ١٩٣٠ . داللسوز ١٩٣٠ - ١ - ٩٧  
تعليق هاميل .

(٤) راجع : نقض ٦ يولييه ١٩٧٠ - مجلة الاسبوع القانوني ١٩٧١ - ٢ - رقم ١٦٧٢٤ تعليق نيقول بيرنار . ومثال تلك الاعمال شراء المصانع اللازمة للشركة ، دفع ثمن البضائع واجور العمال ، وتحرير بوثائق التسليمين ... الخ .

فانه يتعين التوسع في تعريف المؤسس <sup>(١)</sup> ، بحيث ينسحب هذا الوصف على كل من قام بمبادرة أو بعمل ايجابى ومؤثر في سبيل تأسيس هذه الشركة ولو لم يقع على العقد الابتدائى أو النظام القانونى ، أو حتى ولو لم يكن من المساهمين كل ذلك بشرط ألا تكون هذه الأعمال من قبيل الدعاية والترويج للمشروع <sup>(٢)</sup> ، كأن يكون أحد المصارف هو المحرك الحقيقى الذى كان وراء تأسيس الشركة ، بحيث يمكن اعتباره بمثابة المؤسس الفعلى للمشروع <sup>(٣)</sup> Fondateur effectif إلى جانب المؤسسين القانونيين أو ما يمكن أن نسميهم بالمؤسسين الظاهريين . وعلى خلاف ما يذهب البعض من الفقه <sup>(٤)</sup> ، فاننا نرى أنه يجب اعمال هذا التعريف الموسع لمفهوم « المؤسس » ليشمل غفلا عن الحالات التى تقرر فيها المسؤولية المدنية للمؤسسين عن الأضرار الناجمة عن الاخلال بقواعد واجراءات التأسيس ، الحالات الأخرى التى يكون فيها فعل المؤسسين مكونا لجريمة في مفهوم قانون العقوبات ، ذلك لأن المؤسس الفعلى وإن لم تقترب يداه الفعل المؤثم ، إلا أنه سيكون

(١) راجع في القانون الانجليزى :

Joseph. H. Groes : Who is a company promoter ?  
In Law Quarterly Review.

١٩٧ - من ٤٩٣ وما بعدها .

(٢) راجع كذلك : محسن شفيق - ٦٧ - من ٤٥١ ، وفارن :

ريسير - روبلو - ١٠٤٨ - من ٦٣٨ - ٦٣٩ - هيمار - تيرى .  
ميليلا - المراجع السابق - ٦٣٦ - من ٥٨٢ - ٥٨٣ .

(٣) وواضح من الاعمال التحضيرية للجنة تعديل مجموعة القانون التجارى الفرنسية ان تعبير « المؤسس الفعلى » قد استخدم كثيرا من قبل أعضاء هذه اللجنة الذين اعربوا عن تصدهم في ذلك ، تلانيا لما قد يستهلكه البعض من البقاء في الظل خفية المسؤولية ونهريا منها رغم كونه وراء تأسيس الشركة .

Travaux de la commission  
de reforme du code de commerce

ج ٢ - من ١٤٥ . ملاحظات مسيو ديلاس من ٣٩٨ ، ملاحظات  
مسيو لاجارد من ٦٣٩ .

(٤) راجع : ريسير - روبلو - من ٦٣٩ ، هيمار - تيرى -  
ميليلا - من ٥٨٣ .

بمثابة المحرض Instigator أو « الشريك » Complice للمؤسسين القانونيين (١) .

ونعتقد كذلك أن هذا هو المعنى الذى يمكن أن يستفاد من قول المشرع فى المادة ٢/٧ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ « ويعتبر مؤسسا على وجه الخصوص ... الخ » . بمعنى أن المشرع لم يذكر توقيع العقد الابتدائى أو تقديم الحصة العينية ليكتسب الشخص صفة المؤسس ، الا على سبيل المثال ، ومن ثم يمكن أن تقوم هذه الصفة بأشخاص آخرين غير الذين عددهم النصف .

صفات المؤسس وواجباته :

٢٥ مكرر ( أ ) — أشارت المادة ١/٧ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ وهى فى معرض تعريفها للمؤسس بالقول « ... ويسرى عليه حكم المادة ٨٩ من هذا القانون » .

وتنصب هذه الاحالة الى المادة ٨٩ المشار اليها على الشروط الواجب توافرها فى من يكون عضوا بمجلس ادارة الشركة المساهمة التى تقول « لا يجوز أن يكون عضوا فى مجلس ادارة أية شركة مساهمة ، من حكم عليه بعقوبة جنائية أو عقوبة جنحة عن سرقة أو نصب أو خيانة أمانة أو تزوير أو تغالس أو بعقوبة من العقوبات المنصوص عليها فى المواد ١٦٢ ، ١٦٣ ، ١٦٤ من هذا القانون » .

ويعنى ذلك أنه يجب أن تتوافر للمؤسس صفات النزاهة من حيث ضرورة عدم سبق ارتكابه وعقابه عن جنائية أو أية جريمة مفظة بالشرفاء مثل السرقة أو النصب أو خيانة الأمانة أو التزوير أو التبديد أو شهادة الزور أو اليمين الكاذبة أو عن جريمة التغالس بالتقصير أو التدليس .

---

(١) راجع أيضا : كونستانتين — ص ٥٣٢ ، نقض جنائى فرنسى ٣١ مايو ١٩٣٥ — داللسوز ١٩٢٥ ص ٣٩٨ ، نقض تجارى اول ابريل ١٩٥٢ . سبرى ١٩٥٢ — ١ — ٦٥٨ .

كذلك يشترط ألا يكون المؤسس قد ارتكب وعوقب عن أى جريمة عددها المواد ١٦٢ ، ١٦٣ ، ١٦٤ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ وهى الجرائم المتعلقة بالأفعال المعدية التى يرتكبها مؤسسو الشركات ، سواء فى نشرات الاكتتاب أو إصدار الأسهم والسندات أو تقويم زائف للحصص العينية ، أو الأفعال التى يرتكبها أعضاء مجلس الإدارة فيما يتعلق بتوزيع أرباح أو فوائد على خلاف النظام الأساسى للشركة أو على خلاف القانون ، أو الأفعال التى يرتكبها مراقبو الحسابات فيما يعمدون اليه من وضع تقارير كاذبة عن نتيجة مراجعتهم أو اخفائهم بصفة عمدية لوقائع جوهرية ، أو أن يكون موظفا سابقا أفضى سرا اتصل به بحكم عمله . وغير ذلك من الأفعال المؤثمة وفقا لحكم المادة ١٦٢ ، ١٦٣ من هذا القانون . كل ذلك ما لم يكن قد رد اليه اعتباره .

٢٥ مكرر (٢) - فضلا عما سبق غان المشرع قد حدد ، فى القانون الجديد ، وفى حكم المادة ١/١١ ، درجة العناية التى ألزم بها المؤسس فى تعامله مع الشركة تحت التأسيس أو لحسابها . اذ أشارت هذه المادة الى أنه « يجب على المؤسس أن يبذل فى تعاملاته مع الشركة تحت التأسيس أو لحسابها عناية الرجل الحرص . ويلتزم المؤسسون - على سبيل التضامن - بأية أضرار تصيب الشركة أو النير نتيجة لمخالفة هذا الالتزام » .

ويشير هذا النص - فى واقع الأمر - الى واجبات المؤسس ( أو المؤسسين ) وهو يباشر عملا من أعمال التأسيس . اذ هذا العمل لا يتم لذاته وانما يكون لحساب الشركة تحت التأسيس . ويكون من الطبيعى أن يبذل المؤسس العناية المطلوبة على ضوء طبيعة علاقته بالشركة تحت التأسيس ، مع ملاحظة أن المؤسس يكون بالضرورة من ذوى المصلحة فى تأسيس الشركة ونجاح هذا التأسيس .

وأيا كانت طبيعة هذه العلاقة ، سواء أكانت تعاقدية منها أم غير  
الاشتراط لمصلحة الغير ، أو الوكالة ، أو على أساس من الفضالة ، فإنه  
يتعين على المؤسس وهو يباشر عملاً لحساب الشركة تحت التأسيس  
أن يبدل في ذلك « عناية الرجل الحريص » . ولعل المقصود بهذه  
العبارة الأخيرة . على ما استقر عليه الفقه <sup>(١)</sup> . هو بذل عناية الرجل  
المعتاد ، وتكون هذه الدرجة من العناية هي الحد الأدنى الذي لا يجوز  
للتنزل عنه عند إبرام المؤسس ذكوة عقود أو تصرفات لحساب الشركة  
تحت التأسيس ، بحيث إذا لحقت الشركة أضرار ، نتيجة للاخلال بهذا  
الالتزام التزم المؤسس ومن معه من مؤسسين آخرين بتعويض  
الشركة ، ويكون التزامهم على وجه التضامن .

والالتزام ببذل عناية الرجل الحريص ، هو في واقع الأمر التزام  
ينلخص العام ، وهو يعنى بالضرورة قيام المؤسس ( أو المؤسسين )  
ببذل العناية الإيجابية التي تتطلبها عمليات تأسيس الشركة . وتقاس  
هذه العناية على ضوء معيار موضوعي يناط بالمألوف من عناية عند  
سواد الناس ، بحيث لا ينظر في ذلك إلى شخص المؤسس بالذات ،  
وانما إلى درجة العناية المطلوبة في مثل الأعمال التي يقوم بها لحساب  
الشركة تحت التأسيس ، وعلى ضوء هذه الشركة ومدى امكانياتها  
المالية ، ومدى لزوم هذه الأعمال في فترة التأسيس .

ولقد ضربت الفقرة الثانية من المادة ١١ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١  
مثالاً لذلك عندما تذهب إلى القول بأنه « إذا تلقى المؤسس أية  
أموال أو معلومات تخص الشركة تحت التأسيس ، كان عليه أن يرد  
إلى الشركة تلك الأموال ، وأية أرباح يكون قد حصل عليها نتيجة  
استعماله لتلك الأموال أو المعلومات » .

---

(١) راجع : عبد الرزاق السنهوري : الوسيط في شرح القانون  
المدني - مصادر الالتزام - طبعة ١٩٥٢ - نفرة ٢٨ ص ٦٥٦ - ٦٥٩ ،  
عبد النعم البدر اوى : النظرية العامة للالتزامات ج ١ - ١٩٧٥ نفرة  
١٣ ص ١٦ - ٢١ . وراجع كذلك حكم المدة ٢١١ مدني .

ويقتضى واجب المؤسس في بذل عناية الرجل الحريص ، أثناء فترة التأسيس ، ألا يورط الشركة تحت التأسيس في صفقات طائلة دون ما داع ، وأن يستهدف في تعاقداته مع الغير غرض الشركة ومصلحتها وفي حدود امكانياتها المالية والغنية .

#### عدد المؤسسين :

٢٦ - وتشرط المادة ١/٨ من قانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ألا يقل عدد الشركاء المؤسسين في شركات المساهمة عن ثلاثة ٤٠٠٠ . ولعله من الواضح أن هذه المسألة ، أي الحد الأدنى لعدد المؤسسين ، هي أحد مواطن التجديد في هذا القانون <sup>(١)</sup> . إذ كان قانون ٢٦ لسنة ١٩٥٤ يشترط ألا يقل عدد المؤسسين عن سبعة مؤسسين ( م ٢ من ق ٢٦ لسنة ١٩٥٤ الملغى ) .

ويتفق مع موقف القانون الجديد ، بجعل الحد الأدنى لعدد المؤسسين في شركات المساهمة ثلاثة مؤسسين فقط ، مع القانون اللبناني <sup>(٢)</sup> . أما القانون العراقي <sup>(٣)</sup> . والقانون الفرنسي <sup>(٤)</sup> ، فيشترطان حدا أدنى هو سبعة مؤسسين . ويكتفى كل من القانون الألماني <sup>(٥)</sup> ، والقانون السوري <sup>(٦)</sup> والقانون الكويتي <sup>(٧)</sup> بخمسة شركاء مؤسسين .

ولا يشترط في جميع الأحوال أن يكون المؤسس شخصا طبيعيا ، بل يمكن أن يكون من الأشخاص الاعتبارية كأن يكون مصرفا ماليا

---

(١) وكان المشروع يجيز تأسيس الشركة بتوافر اثنين فقط ( م ٨ من المشروع ) . راجع : نقد ذلك : مؤلفنا في شركات المساهمة ص ٢٢ هـ لـ ٦ .

(٢) راجع : المادة ٧١ معلة تجاري لبناني .

(٣) راجع : المادة ٢/٢٧ من قانون الشركات التجارية .

(٤) راجع : المادة ٧٣ شركة فرنسي .

(٥) راجع : المادة ٢ من قانون شركة الأسهم .

(٦) راجع : المادة ١٠٢ من قانون التجارة .

(٧) راجع : المادة ٤/٧ من قانون الشركات التجارية .

أو شركة أخرى . بل لقد غدت هذه الظاهرة ، أى اشتراك الأشخاص المعنوية فى تأسيس شركات المساهمة ، واضحة فى السنين الأخيرة بحيث يبدو الكثير من هذه الشركات هى فى الواقع بمثابة « تآلف أو مجموعة من الشركات المساهمة » (١) .

٢٧ — وإذا كان ما تقدم هو من تعريف المؤسس وصفاته وواجباته ، وتبيان الحد الأدنى لعدد المؤسسين غاننا نبش الآن ، المراحل المتعددة لتأسيس شركة المساهمة عن طريق الاكتتاب العام .

غنيبث أولا المراحل التمهيديّة للتأسيس ، ثم مرحلة الاكتتاب . وثالثا ، المرحلة الختامية ، وهى دعوة الجمعية التأسيسية وإجراءات شهر الشركة فى السجل التجارى .

#### أولا — المراحل التمهيديّة للتأسيس

٢٨ — وتلك هى مرحلة تحرير العقد الابتدائى للشركة ونظامها الأساسى ، وتقديم طلب إنشاء الشركة .

#### العقد الابتدائى والنظام الأساسى للشركة

٢٩ — متى استقر المؤسسون على مشروع تكوين الشركة فانهم يبرمون غيما بينهم عقدها التأسيسى ، أو ما يسمى بالعقد الابتدائى . وهذا العقد يكون بمثابة الاتفاق الغائى بين المؤسسين والذى يعرض ملخصه مع نظام الشركة على جمهور المكتتبين . وهو ملزم لكل أطرافه من حيث التمهّد بالسعى ، مجتمعين أو منفردين ، نحو اتمام إجراءات تأسيس الشركة .

---

(١) راجع فى ذلك : M. Vanhaecke : Les groups des sociétés .  
ومآلة دكتوراه . باريس ١٩٦٢ — فقرة ٣٢ ص ٤١ .

V. Pailusseau : Les groupes les sociétés .

المجلة التصليية للتعاون التجارى ( بالفرنسية ) ١٩٧٢ ص ٨١٣ — ٨٤٦ .

ووفقا لحكم المادة ١٥ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ يكون العقد الابتدائي للشركة ونظامها .. رسميا أو على الأقل مصدقا على التوقيعات فيه . وذلك أمر يطلب في التشريعات العربية<sup>(١)</sup> والأجنبية<sup>(٢)</sup> المقارنة . ويكون للتوثيق أو التصديق على التوقيعات أمام مكتب الشهر العقاري المختص .

والواقع أنه لا يوجد دور كبير لازادة المؤسسين في تحرير بيانات العقد . إذ تنص المادة ٩ من قانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ أن « يكون العقد الابتدائي الذي يبرمه المؤسسون طبقا للنموذج الذي يصدره الوزير المختص بقرار منه » ، وهو وزير شئون الاستثمار والتعاون الدولي . وأجازت اللائحة التنفيذية ( م ٤ ) التصديق على هذا العقد في حالة الضرورة والاستعجال وبإجراءات خاصة .

على أنه يتعين القول ، بأنه لا يجوز للمؤسسين تضمين هذا العقد أية شروط . تعفيهم كلهم أو بعضهم من المسؤولية الناجمة عن تأسيس الشركة . أو أية شروط أخرى ينص على سريانها على الشركة بعد

---

(١) راجع المادة ١/٣٧ هراقي ، والمادة ٢٠ تجاري سوري ، والمادة ٧٩ تجاري لبناني ، وتشتط المادة ٧٠ شركات كويتي بأن يكون عقد الشركة في محرر رسمي .

وتقد أجازت المادة ٤ من اللائحة التنفيذية لقانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ التصديق على التوقيعات في هذا العقد الابتدائي في احوال الضرورة والاستعجال ، إذ سمحت أن يتم التصديق على التوقيعات الواردة بهذا العقد ونظام الشركة أمام مدير عام الادارة العامة للشركات ، متى قدر حالة الضرورة والاستعجال ، إذ اقام من يفوضه من العاملين بالادارة المذكورة وذلك بعد أداء الرسوم المقررة لذلك . ويتم التصديق في هذه الحالة بموجب محضر يبين فيه ما يأتي :

(١) اسم المساهل الذي تم التوقيع اياه ووظيفته وسند

التفويض .

(ب) مكان وزمان التوقيع .

(ج) أسماء الموقعين وجنسياتهم بحسب مستندات تحققت الشخصية .

(د) صفات الموقعين ، أصالة أو نيابة .

(٢) راجع المادة ٥٨ من الرسوم الفرنسي المصادر في ٢٣ مارس سنة ١٩٥٩ ، أما القانون الألماني فيشترط في المادة ٢٣ من قانون شركات الاسم بأن يقع عقد الشركة في « تصرف أو عمل قضائي موثق » .

انشائها ما لم تكن موجودة أساسا في هذا العقد أو في النظام الأساسي  
(م ٢) .

ويجب أن يتضمن العقد الابتدائي بيانات أساسية تهدف إلى  
التعريف بالشركة ، لدى جمهور المكتتبين ، وكافة الشروط والبيانات  
الأخرى الخاصة بتأسيس الشركة وكيفية تكوين رأس المال .

ويجرى التشريع المقارن ، على أن نموذج العقد الابتدائي يجب  
أن يتضمن البيانات الآتية وقد ورد بعضها في المادة ٢ من اللائحة  
التنفيذية للقانون وهي (١) :

١ - بيان واف عن خصائص الأسهم ، وأنواعها والحقوق المتعلقة  
بها وذلك في حالة اختلاف فئات الأسهم وما عساه يرد من قيود على  
تداولها .

٢ - المعلومات الخاصة بكل حصة غير نقدية وجميع الشروط  
الخاصة بتقديمها واسم مقدمها .

٣ - جميع عقود المعاوضات التي وردت على المقارنات المقدمة  
للمشركة خلال فترة زمنية سابقة على تقديمها ، وتقدر غالبا بخص  
سنوات ، والشروط التي تمت على أساسها هذه العقود وما كانت تفلح  
هذه المقارنات من ريع في هذه المدة .

٤ - جميع حقوق الرهن والامتياز المترتبة على الحصص المينية .

٥ - الشروط التي يعلق عليها استيفاء الحصص المينية نقدا عند  
التخيير في ذلك .

---

(١) ووفقا لحكم المادة ٢ من اللائحة التنفيذية للقانون يكون للمؤسسين  
( أو الشركاء ) أن يطلبوا من لجنة فحص طلبات تأسيس الشركات الاستثناء  
من إدراج بعض البيانات اللازمة في العقد الابتدائي متى غابت حالة من حالات  
الضرورة تقدرها هذه اللجنة .

٦ - سبب المزايا التي قد تمنح للمؤسسين وبيان فحواها •

٧ - بيان تقريبي - على الأقل - لمقدار المصروفات والنفقات والأجور والتكاليف التي تؤديها الشركة أو تلزم بأدائها بسبب التأسيس •

وبدیهى أن هذه البيانات تكون بمثابة الحد الأدنى الذى يجب أن يشتمل عليه العقد الابتدائى للشركة • ويكون من حق المؤسسين إضافة بيانات أخرى تعن لهم بشرط ألا تخالف أحكام القانون أو النموذج •

٣٠ - أما نظام الشركة الأساسى ، فيعتبر فى الواقع بمثابة دستور لها • ويوضح فيه ، فضلا عن ملخص واف لبيانات العقد التأسيسى ، الأسس التى تسير على هديها الشركة المزمع تأسيسها ، مثل بيان المدة التقريبية وطريقة تكوين مجلس الإدارة ، ومدة العضوية وعدد الأعضاء والشروط اللازمة - كلما وجدت - لمباشرة حق التصويت • وكذلك القيود الاتفاقية التى قد ترد على تداول الأسهم والشروط الخاصة بتوزيع الأرباح وتكوين الاحتياطي ، وغير ذلك •

وكما هو الحال بالنسبة للعقد التأسيسى ، فإن دور المؤسسين فى بيانات هذا النظام ليس دورا حاسما ، حيث يصدر به ، وفقا لحكم المادة ١٦ من قانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، قرار يحدد كافة البيانات والشروط اللازمة فى نموذج هذا النظام • يكون للمؤسسين أن يأخذوا بها أو يحذفوها أو يضيفوا إليها بيانات أخرى لا تتعارض وحكم القانون أو اللوائح • وأجازت المادة ٢ من اللائحة التنفيذية ، الاستثناء من ادراج بعض البيانات فى حالة الضرورة التى تستدريها لجنة فحص طلبات تأسيس الشركات •

### طلب انشاء الشركة وضرورة صدور قرار وزارى :

٣١ - كانت المادة ٤٠ من المجموعة التجارية المصرية تستلزم الحصول على ترخيص حكومى ( فرعان من الخديوى ) بانشاء شركة المساهمة التى تلجأ الى الاكتتاب العام . وكان هذا الترخيص ، فى ظل أحكام قانون ٢٦ لسنة ١٩٥٤ ( م ٣ ) يصدر بقرار من رئيس الجمهورية وفى نهاية اجراءات التأسيس ، وكان يعتبر بمثابة الخاتمة لهذه الاجراءات .

غير أن القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، قد أتى بتغيير جذرى فى هذا الشأن ، اذ من ناحية ، لم يعد يشترط صدور قرار جمهورى بانشاء شركة المساهمة التى تلجأ الى الاكتتاب العام ، بل اقتنع - كما سنرى - باعتماد الوزير المختص لقرار اللجنة الادارية التى يقدم اليها طلب التأسيس ، من ناحية أخرى ، أصبح قرار الترخيص يصدر مبكرا ، بعد أن كان يصدر فى نهاية اجراءات التأسيس .

والواقع ، أن صدور قرار وزارى ، باعتماد قرار لجنة تأسيس الشركات التى استحدثها القانون الجديد ، يتعلق أساسا بفرض رقابة حكومية على تأسيس شركات المساهمة ذات الاكتتاب العام تحسبا لما قد يلجأ اليه المؤسسون من أعمال قد تضر بالادخار العام والمدخرين ، وللمحد من بطلان تأسيس هذه الشركات وضمان جديته ، فضلا عن إتاحة الفرصة للجهات الحكومية لدراسة الجدوى الاقتصادية بل وأحيانا الاجتماعية للمشروع الذى تقوم من أجله الشركة <sup>(١)</sup> .

---

(١) راجع فى ذلك : R. Rodière, F. Goré : Le contrôle de la constitution des sociétés anonymes.

تقرير فى المؤتمر السادس للفتون الثامن . هامبورج ١٩٦٢ - طبعة بروكسل ١٩٦٢ من ٥٢٥ - ٥٥٣ ؛ وأيضا راجع :

F. Goré : Le contrôle de la constitution des sociétés.

المجلة المسلية للفتون التجارى ١٩٦٥ من ٢٦٩ - ٢٨٦ .

٣٣ - ولقد أخضع المشرع في القانون الجديد ، شركات المساهمة والمتوصية بالأسهم ، والشركات ذات المسؤولية المحدودة ، عند طلب إنشاءها الى رقابة لجنة ادارية تشكل - وفقا لنص المادة ١٨ من هذا القانون ، بقرار من الوزير المختص تسمى « لجنة فحص طلبات انشاء الشركات » . وتشكل برئاسة أحد وكلاء الوزارة على الأقل وعضوية ممثلين عن ادارة الفتوى المختصة بمجلس الدولة والجهة الادارية المختصة والهيئة العامة لسوق المال . وثلاثة ممثلين على الأكثر عن الجهات التي تحددها اللائحة التنفيذية للقانون . وتتولى الجهة الادارية المختصة أعمال الأمانة بالنسبة لنشاط هذه اللجنة .

ويقدم طلب انشاء الشركة المساهمة ، وغيرها من الشركات التي تخضع لحكم هذا القانون ، الى الجهة الادارية المختصة ، ادارة الشركات ، ويرفق بهذا الطلب ، اعمالا لحكم المادة ١٧ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ العقد الابتدائي ونظام الشركة ، وكافة الأوراق الأخرى التي يتطلبها القانون واللائحة التنفيذية (١) .

---

(١) وفقا لحكم المادة ٤٤ من اللائحة التنفيذية للقانون تنسجم طلبات انشاء شركات المساهمة والشركات الخاضعة لأحكام في ١٥٩ لسنة ١٩٨١ الى الادارة العامة للشركات مرفق بها الأوراق الآتية :

- ١ - عشر نسخ من العقد الابتدائي للشركة ونظامها .
- ٢ - اقرار من المؤسسين أو شهادة من مصلحة التسجيل التجاري تفيد عدم التباس الاسم التجاري للشركة مع غيرها من الشركات .
- ٣ - اقرارات صادرة من المؤسسين بأنه قد توافرت في كل منهم الاهلية اللازمة لتأسيس الشركة .
- ٤ - صحيفة الحالة الجنائية لـ لكل مؤسس أو عضو مجلس ادارة أو مجلس رقابة ، أو ما يفيد عدم الحكم عليه بعقوبة جنائية أو جنحة عن سرقة أو نصب أو خيانة امانة أو تزوير أو نفاق أو بعقوبة من العقوبات المنصوص عليها في المواد ١٦٢ ، ١٦٣ ، ١٦٤ من القانون .
- ٥ - بيان بأسماء أعضاء مجلس الادارة الاول ومجلس الرقابة بحسب الأحوال وجنسياتهم ومهنتهم وعناوينهم ، واقرار من كل منهم بأنه يقبل العضوية ولا يجمع بين عضوية مجلس ادارة أكثر من شركتين بمسئولته الشخصية أو يصفقه نائبا عن الغير به .
- ٦ - الشهادة الدالة على ايداع أسهم ضمن العضوية .

### سلطة اللجنة في البت في طلبات التأسيس وميعاده :

٣٣ — تصدر لجنة فحص طلبات انشاء الشركاء ، قرارها بالبت في طلب التأسيس ، وفقا لحكم المادة ١٩ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، وذلك خلال ستين يوما على الأكثر من تاريخ تقديم الأوراق مستوفاة اليها . واذا لم تعترض اللجنة على تأسيس الشركة ، اعتبر الطلب مقبولا ويجوز للمؤسسين أن يستمروا في اجراءات التأسيس . وبمعنى آخر ، فان غوات مدة الستين يوما دون موافقة اللجنة أو دون اعتراضها . اعتبر ذلك بمثابة القرار الضمني للترخيص بانشاء الشركة . ويلزم لذلك شهادة من أمانة اللجنة تفيد تاريخ احالة الأوراق اليها وعدم البت في الطلب خلال ٦٠ يوما ، وحسرة من عقد الشركة ونظامها مؤثرا عليه بما يفيد الاستلام ( م ٥٧ من اللائحة

٧ — ان السلطة المختصة في حالة ما اذا كان المؤسس أو عضو مجلس الادارة موظفا عاما أو ماعلا بشركة قطاع عام أو اقرارا منه بفقد عكس ذلك .

٨ — اقرار السلطة المختصة في الشخص المعنوي بتعيين ممثل له في مجلس ادارة الشركة وذلك اذا كان عضو مجلس الادارة ممثلا لشخص معنوي .

٩ — اقرار من مراقب الحسابات بفيد قبوله التعيين .

١٠ — اذا كان من بين المؤسسين شركة مساهمة مصرية ، فيقدم صورة من محضر اجتماع الجمعية العامة لمساهمي الشركة الذي ثبت فيه الموافقة على الاشتراك في التأسيس ، ويستثنى من ذلك الشركات التي من بين اغراضها الاسمية تأسيس الشركات .

١١ — شهادة من أحد البنوك المعتمدة تفيد تسلم الاكتتاب في أسهم الشركة وحصولها ، وسداد القيمة الواجب ادائها ولن هذه القيمة ندد وضعت تحت تصرف الشركة .

١٢ — بيسان من وكيل المؤسسين بالتعديلات التي أدخلت على نماذج اعتماد الابتدائي للشركة ونطاقاتها .

١٣ — اذا تفسن العقد انشاء حصص تأسيس او حصص ارباح ، فيجب تقديم الأوراق والوثائق التي تثبت وجود الالتزام أو الحق الذي أعطيت الحصص المذكورة في مقابله وما يفيد التنازل عنه للشركة بعد انشائها .

١٤ — ما يفيد سداد نفقات النشر في صحيفة الشركات وتغطية المصروفات الادارية ، فضلا عن الأوراق والبيانات الاضائية التي تستلزمها المادة ٥٥ من اللائحة .

النفذية) • على أنه يكون من سلطة لجنة فحص طلبات انشاء الشركات أن تعترض على تأسيس الشركة وذلك بقرار مسبب وفي حالات محددة عدتها الفقرة الثانية من المادة ١٩ المنار اليها • ويجب أن يبلغ عدا الاعراض بكتاب يوجه الى أصحاب الشأن ويبلغ الى مكتب السجل التجارى المختص خلال مدة السنين يوما • والحالات التى يكون بمقدور هذه اللجنة فيها الاعتراض على طلب تأسيس الشركة هي :

(١) عدم مطابقة العقد الابتدائى أو نظام الشركة للشروط والبيانات الالزامية الواردة بالنموذج • أو تضمنه شروطا مخالفة للقانون •

(٢) اذا كان غرض الشركة أو النشاط الذى سوف تقوم به مخالفا للنظام العام والآداب •

(٣) اذا كان أحد مؤسسى الشركة لا تتوافر له الأهلية اللازمة لتأسيس الشركة •

(٤) اذا كان أحد اعضاء مجلس الادارة لا تتوافر فيه الشروط المنصوص عليها فى القانون •

ووفقا لحكم المادة ٢/٥٥ من اللائحة التنفيذية يكون لأصحاب الشأن « معاودة » تقديم الطلب اذا أزالوا الأسباب التى بنى عليها قرار الرفض •

ويبدو أن المشرع قد أورد حالات الاعتراض هذه على سبيل الحصر ، اذ صدر حكم الفقرة الثانية من المادة ١٩ من القانون بالقول « ولا يجوز للجنة أن تعترض على تأسيس الشركة الا بقرار مسبب وذلك فى حالة توافر أحد الأسباب الآتية ... » الخ • ومن ثم فإن رفض طلب التأسيس الذى يؤسس على غير هذه الحالات المحددة يجعل قرار اللجنة مشوبا بالبطلان لمخالفته لأحكام القانون ، الأمر الذى يمكن الطعن عليه أمام القضاء الادارى •

ضرورة صدور قرار وزاري باعتماد قرار اللجنة بالموافقة :

٣٤ - وإذا كانت موافقة لجنة فحص طلبات تأسيس الشركات تعتبر نهائية بالنسبة للشركات ذات المسؤولية المحدودة وشركات المساهمة المغفلة ، الا أنها ليست كذلك : وفقا لحكم الفقرة ٣ من المادة ١٩. من القانون ، بالنسبة لشركات المساهمة التي تطرح أسهمها الى الاكتتاب العام اذ لا تعتبر هذه الموافقة نهائية « ٠٠٠ الا بعد اعتمادها من الوزير المختص بعد أخذ رأى الهيئة العامة لسوق المال » .

ولاستصدار اعتماد الوزير لقرار اللجنة يتعين عرض الأمر عليه خلال ١٥ يوما على الأكثر من تاريخ موافقة اللجنة على طلب تأسيس الشركة . وعلى الوزير أن يصدر قراره في هذا الشأن خلال ٦٠ يوما من تاريخ عرض قرار اللجنة عليه . فإذا لم يصدر القرار الوزاري خلال تلك الفترة اعتبر ذلك بمثابة موافقة على تأسيس الشركة ( م ٣/١٩ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ) .

ولم يوضح المشرع مدى سلطة الوزير في اعتماد أو رفض قرار اللجنة ، غير أننا نعتقد أن الوزير وهو اذ يمارس سلطته في هذا الشأن ، انما يعمل وفقا للملاءمة الادارية ، ومن ثم لا تتربى عليه اذا هو قدر رفض قرار اللجنة بالترخيص بإنشاء الشركة على ضوء ما يقدره من اعتبارات تتعلق بالصالح العام دون أن يكون في ذلك اساءة لاستعمال السلطة أو الانحراف بها أو التعسف في استعمالها ، ويكون للوزير حق رفض اعتماد قرار اللجنة بالترخيص ، في غير الحالات التي نعددها نص المادة الفقرة الثانية من المادة ١٩ : وهي الخاصة باعتراض اللجنة على طلب التأسيس . اذ أن هذه الحالات لا تقيد الا لجنة فحص طلبات تأسيس الشركات : دون أن يمتد هذا القيد الى سلطة الوزير المختص . كأن يبنى اعتراض الوزير على عدم جدوى المشروع الذي تقوم عليه الشركة بالنسبة للاقتصاد القومي ، أو أن يكون من شأن هذا المشروع إلحاق ضرر بالاقتصاد القومي لربطه

بقنونات السيطرة الاقتصادية على المستوى الدولى ، أو أن يقصد به كسر احتكار الدولة ليعمق النشاطات الاقتصادية الهامة • وغير ذلك من الأسباب •

٣٥ — وفى رأينا ، أن المشرع وإن كان قد استهدف تبسيط اجراءات تأسيس شركات المساهمة ، عن طريق استبدال القرار الجمهورى كأداة للترخيص لهذه الشركات بقرار وزارى ، وأن ذلك قد يبدو تبسيطا مستخيا ، غير أننا نعتقد أن ثمة مخاطر فى هذا التبسيط نصحب أن تأسيس الشركات المساهمة ذات الاكتتاب العام ليس مجرد تجميع أموال من أى ماعون يكون ، وإنما هذه الشركات هى — فى الواقع — نظم قانونية تتعلق بالمقام الأول بأسس وركائز الاقتصاد الوطنى والحفاظ على استقلاله وفق خطط الدولة الاقتصادية • ولذلك فأننا نعتقد بأنه كان من الأجدر أن يكون مثل هذا الترخيص صادرا بقرار من مجلس الوزراء بعد فحص دقيق لطلبات التأسيس ومدى استفادة الواقع الاقتصادى المصرى ، أولا وأخيرا من هذه المشروعات •

وعلى أية حال فإن القانون الجديد ، باستحداثه لضرورة صدور قرار وزارى بتأسيس الشركة المساهمة ، قبل الشروع فى الاكتتاب العام فى رأس مالها ، يكون قد انحاز الى التشريعات التى تأخذ بما يمكن أن يسمى بالرقابة السابقة على التأسيس أو الرقابة المبكرة أو الواقية ، مثل بعض التشريعات العربية كالقانون العراقى <sup>(١)</sup> والقانون السورى <sup>(٢)</sup> والقانون اللبنانى <sup>(٣)</sup> والقانون الكويتى <sup>(٤)</sup> ، وفيها تصدر الأداة المرخصة للشركة قبل الشروع فى الاكتتاب • وهذه الطريقة ربما يكون لها ميزة واضحة وهى أنها تكفل ضمان جدية

(١) راجع : المادة ٣٧ ، ٤١ شركات تجارية .

(٢) راجع المواد ١-٢ ، ١٠٤ تجارى •

(٣) راجع المادة ٨٠ محلة تجارى •

(٤) راجع المادة ٧١ شركات تجارية •

التأسيس في مراحله الأولى ، وبذلك تحمي المؤسسين من التورط في نفقات ومصاريف التأسيس متى رغبى الترخيص بإنشاء الشركة عند نهاية الإجراءات . إلا أنها هي - على كل حال - رقابة مبتوتة حيث لا تتيج رقابة جادة على ما يتم من إجراءات كثيرة بعد صدور الأداة المرخصه لإنشاء الشركة ، أخطرهما مرحلة الاكتتاب <sup>(١)</sup> . وذلك بخلاف الرقابة الحكومية اللاحقة ، وفيها يكون الترخيص بإنشاء الشركة هو خاتمة إجراءات التأسيس مثل القانون الألماني <sup>(٢)</sup> والقانون الإيطالي <sup>(٣)</sup> ، ويأخذان بالرقابة القضائية لصحة إجراءات التأسيس : ومثل القانون الفرنسي <sup>(٤)</sup> الذي يأخذ بالرقابة اللاحقة للسجل التجاري . وهذه الطريقة وإن كان يعينها مفاجأة المؤسسين برغضى الترخيص بإنشاء الشركة بعد ما بذل من جهد ومال في فترة التأسيس التي تد طول ، إلا أنها على كل حال تبدو رقابة ناجحة لاسيما بالنسبة لمرحلة الاكتتاب في رأس المال . وهي تفضل - في رأينا - عن الرقابة المبكرة أو اللاحقة .

#### ثانيا : الاكتتاب في رأس المال

٣٦ - تعتبر مرحلة الاكتتاب في رأس المال من المراحل الأساسية في تأسيس الشركة ، بحسبان أن الاكتتاب هو الأداة لتجميع الجزء الأكبر من رأس مال هذه الشركة عن طريق مخاطبة جمهور المخبرين الذين يقدمون عليه ثقة في المشروع وفي مؤسسه . ولذلك فإن التشريعات المختلفة تخضعه لأحكام إجرائية وأخرى موضوعية تستهدف : من ناحية ، حماية المكتتبين ، ومن ناحية أخرى تستهدف جدية الاكتتاب .

---

(١) راجع في هذا المعنى كذلك : على البارودي ( في القانون اللبناني ) ، المرجع السابق - ٢٠٩ - ص ٢٩٦ .

(٢) راجع المادة ٢٨ من قانون شركات الاسم .

(٣) راجع : D. Favard : Le contrôle Judiciaire de la constitution des sociétés de capitaux en droit italien .

مجلة الشركات ١٩٦٧ ص ١ وما بعدها .

(٤) راجع المرسوم رقم ١١٧٧/٦٩ في ٢٤ ديسمبر ١٩٦٩ .

وإذا كان رأس مال الشركة هو عبارة عن القيم النقدية للأسهم عينية كانت أو نقدية ، وبالنظر إلى ضخامة المشروعات التي تسعى لتحقيقها هذه الشركات ، فإن التشريع المقارن - لا يترك أمر تحديد رأس مال هذه الشركة رهينة لمشيئة المؤسسين ، بل يضع لذلك حدودا دافيا يجب أن تراعى ضامنا لنجاح المشروعات التي تنهض هذه الشركات للقيام بها ، اذ يشترط أن يكون رأس مال الشركة كافيا لتحقيق غرضها . . . وذلك قاعدة موضوعية ، وإن كان قد أغفل ذكرها في القانون الجديد الذي أحال إلى اللائحة التنفيذية لتحديد الحد الأدنى اللازم لرأس المال ( ٢/٣٣ ) ، على خلاف ما كان قائما في ظل القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٥٤ ( م ٦ ) الذي كان يشترط أن يكون رأس المال كافيا لتحقيق غرض الشركة . وقاعدة ضرورة كفاية رأس مال الشركة المساهمة لتحقيق أغراضها ، تعتبر - في واقع الأمر - إحدى الفرائع القانونية في التشريع المقارن <sup>(١)</sup> ، التي تستطيع بمقتضاها جهة الإدارة رفض طلب الترخيص للشركة إذا ما هي قدرت عدم كفاية رأس المال لتحقيق مثل الأغراض التي أنشئت من أجلها الشركة حتى ولو كان رأس المال فيها مساويا للحد الأدنى المطلوب .

٣٧ - ويجدر - ابتداء - ملاحظة أن قانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ قد أخذ - في صدد تكوين رأس مال الشركة المساهمة - بالفرقة التي يعرفها القانون الانجليزي بين ما يسمى برأس المال المخرج به Nominal Capital ، وهو الذي يحدده المؤسسون كرأس مال للشركة ، وبين رأس المال الذي يطرح على الاكتتاب Issued Capital أو ما يسمى برأس المال المصدر ، وهو الذي يعتبر

---

(١) راجع : نص المادة ١/٦٨ شركات عراقية ، المادة ١٨ شركات تجارية كويتية ، والمادة ٩٢ تجاري سوري ، والمادة ٨٢ تجاري لبناني ، والمادة ٧١ شركات فرنسية .

رأس المال الفعلى للشركة حتى يتم الاكتتاب تباعا في الأجزاء الباقية كلما كانت في حاجة الى المال <sup>(١)</sup> ، وهي تفرقة مستحدثة في هذا القانون ، لم يكن يعرفها القانون السابق . اذ نصت المادة ١/٣٣ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ على أنه « يكون للشركة رأس مال مصدر ، ويجوز أن يحدد النظام رأس مال مرخصا به يجاوز رأس المال المصدر . وتحدد اللائحة التنفيذية الحد الأدنى لرأس المال » . وقد وضعت المادة ١/٦ من اللائحة التنفيذية مبلغ ٥٠٠.٠٠٠ جنيه كحد أدنى لرأس المال المصدر في هذه الشركات .

٣٨ — اذا كان ما تقدم من ملاحظات تمهيدية ، فاننا نبحث في مرحلة الاكتتاب العام ، طبيعة الاكتتاب ، ثم شروطه الاجرائية ، وشروطه الموضوعية ، وأخيرا بطلان الاكتتاب .

#### طبيعة الاكتتاب :

٣٩ — ويمكن لنا أن نعرف الاكتتاب بأنه عمل ادارى يتم بمقتضاه انضمام المكتب الى الشركة تحت التأسيس مقابل الاسهام في رأس مال الشركة بعدد معين من الأسهم المطروحة . وهو دعوة توجه الى أشخاص غير محددين سلفا للاسهام في رأس المال ( م ١٠ من اللائحة التنفيذية ) .

ولقد ثار من حول طبيعة الاكتتاب جدل في الفقه وفي القضاء منذ زمن غير قريب وما زال له صدها حتى اليوم . اذ يرى البعض ، لاسيما غالبية أحكام القضاء الفرنسى ، أن الاكتتاب في رأس المال هو « عقد

---

(١) راجع في ذلك :

B. Bower : The Principles of moderne  
company law

لندن — طبعة ثالثة — ١٩٦٩ — ص ١٠٢ — ١٠٣ .

تبادلي « يتم بين كل مكتب وبين المؤسسين <sup>(١)</sup> ، وهذا العقد له « صفة شرطية » Acet Conditionnel بمعنى أن الاكتتاب لا يصح بصفة نهائية إلا إذا تأسست الشركة ، وعلى وجه الخصوص بشرط أن يتم الاكتتاب في كل رأس المال <sup>(٢)</sup> أو أنه « أي الاكتتاب » هو عقد تبادلي بين المكتب من ناحية وبين الشركة تحت التأسيس من ناحية أخرى <sup>(٣)</sup> . وربما كان ، وما يزال ، الدافع وراء هذا التكييف هو الرغبة في تحديد التزامات وحقوق أطراف هذا العقد ، فضلا عن إمكان إبطاله بالنسبة لماقصى الأهلية ومن وقع رضائهم معينا نتيجة لغلط أو غش أو تدليس <sup>(٤)</sup> .

ولقد انتصر — وما يزال — بعض الفقه <sup>(٥)</sup> الى الطبيعة التعاقدية للاكتتاب ، بل ان المشرع الفرنسي في قانون الشركات التجارية الجديد ربما قد انجاز الى هذا الرأي عندما استعمل في المادة ١٩٠ منه تعبير عقد الاكتتاب Contrat de Souscription . ومع ذلك فان أنصار

(١) راجع : نقض فرنسي ٢٣ يولية ١٩٣٥ ، داللو ١٩٣٨ — ١٦١ . نقض : عرائض ٢٢ أبريل ١٩٤١ ، داللو التعليلي ١٩٤١ — ٢٤٢ . وراجع كذلك : نيفانتي ، المرجع السابق ، ج ٢ ، فقرة ٤١٨ : ص ٢١٤ . (٢) راجع : نقض مصري ٣ أبريل ١٩٦٨ ، مجموعة النقض لسنة ١٩٦٩ — رقم ١٠١ ص ٦٨٩ .

(٣) انظر : تالز — بيرسيو . المرجع السابق ، طبعة ٧ . فقرة ٥٠١ وما بعدها . وأيضا هنري باليز . رسالة الدكتوراه ( الحصة في الشركة ) المشار اليها . ص ٥٦ .

(٤) راجع : نقض مدني فرنسي ٢٤ مايو ١٩١١ — داللو الاسبوعي ١٩١٤ — ٢٥١ ، نقض ٢٧ نوفمبر ١٩٧٢ مجلة الشركات ١٩٧٢ — ٥٠٢ . نقض ١٨ يونية ١٩٧٢ — المجلة السابقة ١٩٧٢ ، ص ٦٨٢ تطبيق جان بول سورنيس .

(٥) راجع : هامل — لاجارد ، المرجع السابق — ج ١ — فقرة ٥٨٧ ص ٧٠٨ ، هيمار — تيري — ميلبا — المرجع السابق — فقرة ٦٥٦ وما بعدها . وراجع كذلك : ماري جوزيف كالميسيس . طبعة النظام القانوني لتقديم الحصة — المقال السابق الاشارة اليه . مجلة الشركات ١٩٧٦ عدد ٣ ص ٤٣١ — ٤٥٤ . راجع خصوصا فقرة ١٢٠ ١٢ ص ٤٣٩ وما بعدها .

باريس ١٩٣١ — ج ١ — فقرة ٥ ص ٩ — ١٠ .

الطبيعة التعاقدية للاكتتاب قد اختلفوا فيما بينهم بشأن طبيعة هذا العقد . غالبهم يرى أنه عقد اشتراط لمصلحة الغير <sup>(١)</sup> : أطرافه المؤسسون الذين يتعاقدون مع المكتتبين لصالح الشركة المستقبلية . أو أنه عقد بيع للشهادات المؤقتة للأسهم المكتتب فيها <sup>(٢)</sup> ، أو أنه عقد تبادل من نوع خاص <sup>(٣)</sup> . غير أن البعض الآخر من الفقه يرفض الطبيعة التعاقدية للاكتتاب ، إذ يرى الاتجاه الأول في الاكتتاب تصرفا قانونيا بارادة منفردة من جانب كل مكتتب على حدة يعلن بمقتضاه رغبته في الانضمام الى الشركة بمجرد توقيمه على نشرة الاكتتاب <sup>(٤)</sup> . ويعتمد بالتالي بالالتزامات الناتجة عن هذا الانضمام ، بينما يرى الاتجاه الثاني أن الاكتتاب هو « عمل جماعي » *acte collectif* ، يرتبط ويعتمد بمقتضاه المكتتبون فيما بينهم بالاسهام في رأس مال الشركة المزمع تأسيسها ، بحسبان أن هذا العمل فيه صالح للجميع . والاكتتاب في فقه هذا الرأي وإن كان من قبيل الاتفاقات إلا أنه لا يعتبر عقدا ، وإنما هو عمل جماعي بين أفراد اتحدت رغباتهم وتوافقت مصالحهم لتأسيس الشركة <sup>(٥)</sup> .

Copper-Ropper : *Traité de Sociétés anonymes* (١)

(٢) قارن مع ذلك : محكمة باريس ١٢ مايو ١٩٣٥ سري ١٩٢٢ - ٣ - ص ٨٤ .

(٣) راجع : هامل - لانجارد . المرجع السابق . ص ٧١٠ .

(٤) راجع : اسكرا - رولت - المرجع السابق - ج ٢ - فقرة ٥٩٠ ص ٩٩ - ١٠٠ ريبير - روبلو - طبعة ١٩٧٤ - فقرة ١٠٧ ص ٦٤٧ . وراجع أيضا :

J. M. de la Moutte : *L'acte juridique unilateral*

رسالة دكتوراه . باريس ١٩٥١ . راجع فقرة ١٧٢ ، ١٧٣ ص ١٦٦ . وفي الفقه المصري راجع محسن شفيق - المرجع السابق - ص ٥٢٤ ص ٥١٢ : على البارودي ( في القانون اللبناني ) المرجع السابق ص ٢٩٩ - ٣٠٠ ، عارب الحمصلي ( في القانون السوري ) : ص ١٣ .

(٥) راجع : G. R. De Boubée : *Essai Sur L'acte juridique Collectif*

رسالة دكتوراه . تولوز ١٩٦١ - ص ٧١ - ٩٠ راجع خصوصا ص ٨٧ - ٩٠ . وفي اعتقادنا أن « الجماعية » التي تغلب في الاكتتاب هي شكل اجراء الاكتتاب وليس طبيعته .

٤٠ - وإذا كان يتعين علينا الانحياز الى أى من هذه الآراء التى ظرحت حول طبيعة الاكتتاب ، فاننا نغلب الرأى الذى يضى على الطبيعة التعاقدية . حيث يسدو لنا الاكتتاب بمثابة عقد بين الشركة وبين المكتبتين موضوعه الانضمام الى غرض الشركة . وهو عقد تكفل المشرع بتفصيل بنوده من خلال بيان أو نشرة الاكتتاب التى تعتبر بمثابة « العرض » OFFRE الذى يصادف « قبولاً » لدى المكتتب عند توقيعه على هذه النشرة .

وإذا كان صحيحاً أنه ليس من حق المكتتب مناقشة بنود نشرة الاكتتاب وانما له الخيار فى الاجابة اما « نعم » أو « لا » فان مثل هذا العقد يدخل اذن ضمن طائفة عقود الاذعان أو ما يمكن أن يسمى بعقود الانضمام <sup>(١)</sup> Contrat d'adhésion ويرتبط أساساً بفكرة الشركة المساهمة التى أصبحت بمثابة « النظام القانونى » الذى تكفل المشرع برسم شروط واجراءات تكوينه .

٤١ - والواقع من الأمر أن اعتبار الاكتتاب عقداً بين الشركة وبين المكتبتين هو أقرب الى مفهوم بعض التشريعات العربية ، مثل القانون الكويتى <sup>(٢)</sup> والعراقى <sup>(٣)</sup> والسورى <sup>(٤)</sup> واللبنى <sup>(٥)</sup> اذ الشركة فى هذه التشريعات تكتسب الشخصية القانونية من وقت صدور الأداة التشريعية المرخصة لتأسيسها . ومن المعلوم أن هذه الأداة تصدر قبل بدء عمليات الاكتتاب ومن ثم فان اعتبار الاكتتاب عقداً بين الشركة وبين المكتبتين لا يثير نفس الاعتراضات التى تعربها التشريعات الأخرى تلك التى لا تكتسب فيها الشركة الشخصية القانونية

---

(١) راجع : ريبير - روبلو . المرجع السابق طبعة ١٩٦١ لفترة ٩٣٩ ص ٤٨٤ .

(٢) المادة ٧١ شركات تجارية .

(٣) المادة ٣٧ ، ٤١ شركات تجارية .

(٤) المادة ١٠٢ من قانون التجارة .

(٥) المادة ٨٠ من قانون التجارة والمجلة القانون ٢٢ نوفمبر ١٩٤٨ .

الا بعد انمام اجراءات التأسيس . مثل قانوننا المصري <sup>(١)</sup> اى بعد القيد فى السجل التجارى ومثل القانون الفرنسى <sup>(٢)</sup> والقانون الألمانى <sup>(٣)</sup> . ومع ذلك غاننا نعتد بأن طبيعة الاكتتاب باعتباره عقدا بين الشركة وبين المكتتبين تظل كما هى . ذلك أنه فى فترة التأسيس تكون « بذرة » وجود الشخصية القانونية للشركة قد نبتت فى الواقع . وتكون الشركة فى مثل هذه الحالة فى ذات المركز القانونى للحمل المستكن <sup>(٤)</sup> . وآية ذلك أن هذه التصرّفات الأخيرة ذاتها تقر بنقل آثار جميع التصرفات التى تجرى لحساب الشركة أثناء فترة التأسيس ، وذلك دون حاجة الى موافقة الدائنين <sup>(٥)</sup> .

٤٢ - وترى غالبية الفقه وأحكام القضاء أن الاكتتاب فى شركة المساهمة هو من طبيعة تجارية بحسبان أنه يرتبط ارتباطا ونيقا بتأسيس الشركة وهو عمل تجارى . ومن ثم يتعين أن يأخذ حكمه <sup>(٦)</sup> .

#### الشروط الاجرائية للاكتتاب :

٤٣ - من البديهى أن يكون « المتخاطب » مع جمهور المدخرين بشأن الاسهام فى تكوين رأس مال الشركة بوسيلة مكتوبة تحمل اليهم

(١) راجع المادة ٥٧ من المجموعة للتجارية ، والمادة ٢٢ من قانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ .

(٢) راجع المادة ٥ من قانون الشركات التجارية .

(٣) راجع : المادة ٤١ من قانون شركات الاسهم .

(٤) L. Séhage : La condition juridique des personnes morales avant leur naissance.

رسالة دكتوراه . باريس ١٩٢٨ ص ١٠٠ ، رسالتنا للدكتوراه .  
« جماعة الدائنين » بالفرنسية ١٩٦٨ ص ٢٨٠ .

(٥) راجع المادة ١٣ من قانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، والمادة ٢/٥ من قانون الشركات التجارية الفرنسى ، والمادة ٢/٤١ من قانون شركات الاسهم الألمانى .

(٦) راجع : اسكارا - رولت . ج - ٢ - ٥٩١ ص ٢١٠١ ريبير - روبلو - طبعة ١٩٧٤ - ٧١ ص ٦٤٧ . هيلر رتيرى - مايللا - ٦٦٠ - ص ٥٩٩ ، هابل لاجارد ج ١ - ٥٨٨ ، نفس فرنسى ٦ ديسمبر ١٩٦٦ - داللو سرى ١٩٦٧ - ٣٦٧ - محكمة أميان فبراير ١٩٥٨ - دالليز ١٩٥٩ - ٣٢ تعليق هيلر .

شروط تكوينها وكافة البيانات اللازمة للتعريف بها . ولهذا تشترط كافة التشريعات المقارنة أن يكون التوجه الى الجمهور عن طريق اعلان يوضح فيه شروط تأسيس الشركة وبشكل مفصل . وكذلك نظامها الأساسي وأسماء مؤسسيها . وهذا البيان هو ما يعرف بنشرة الاكتتاب .

#### نشرة الاكتتاب :

وقد أشارت الى نشرة الاكتتاب المادة ٣٦/٢ من قانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ حيث تقرر « وتكون دعوة الجمهور للاكتتاب العام في الأسهم بنشرة تشتمل على البيانات وبالطريقة التي تحددها اللائحة التنفيذية » .

واذ توجب هذه المادة ، ومثيلاتها في التشريعات المقارنة <sup>(١)</sup> ، على المؤسسين دعوة الجمهور للاكتتاب عن طريق ما يسمى بنشرة الاكتتاب ، فإنه يتعين أن تشتمل هذه النشرة على البيانات اللازمة لاعلام الجمهور بالسمات واللامح الرئيسية للشركة . وإذا كان القانون الجديد قد أحال بشأن البيانات على اللائحة التنفيذية <sup>(٢)</sup> ، الا أنه من المستقر عليه في التشريع المقارن وما كان كذلك في ظل ق ٢٦ لسنة ١٩٥٤ ( م ٨ ) ، أن هذه النشرة يتعين أن تشتمل على : تاريخ العقد الابتدائي ، أسماء المؤسسين وحرغهم ومحال اقامتهم ، توقيع مؤسسي الشركة ، فضلا عن بيانات عقد الشركة ، وبيانات عديدة أخرى عددها الملحق رقم ( ٢ ) من اللائحة التنفيذية للقانون .

ولا يثور الجدل في أن البيانات التي تتضمنها نشرة الاكتتاب هي بمثابة الحد الأدنى اللازم لتعريف الجمهور بالشركة تعريفا كافيا حتى

---

(١) راجع كذلك : المادة ٤٨ شركات عراقية ، المادة ١٠٨ تجارى سوري ، والمادة ٨١ تجارى لبناني ، والمادة ٦١ من المرسوم الفرنسي الصادر في ٢٣ مارس ١٩٦٧ ، والمادة ٤٥٥ من القانون الانجليزي الصادر سنة ١٩٤٨ .

(٢) راجع هذه البيانات التي يحددها الملحق رقم (٢) من اللائحة التنفيذية للقانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ .

يعتبر الاكتتاب صحيحا ومنتجا لأثره من حيث تعهده أمام الشركة بالتزاماته . بحيث اذا أسقط بيان أو كان محورا ، فإن المكتتب يستطيع التمسك ببطان الاكتتاب <sup>(١)</sup> . فضلا عن مسؤولية المؤسسين المدنية ، بل والجنايية التي أشارت إليها المادة ١٦٢ من قانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ .

ويجب أن تصدر هذه النشرة ، وفقا لحكم المادة ١/٣٦ من القانون الجديد : عن طريق أحد للينوك المرخص لها بذلك بقرار من الوزير المختص ، أو عن طريق للشركات التي تنشأ لهذا الغرض أو الشركات التي يرخص لها بالتعامل في الأوراق المالية وبمذ موافقة الهيئة العامة لسوق المال .

ويتعين وفقا لنص المادة ١/١٢ من اللائحة التنفيذية للقانون اقرار هيئة سوق المال لنشرة الاكتتاب حتى يمكن طرح أسهم الشركة على الاكتتاب . وتتم تلك الموافقة بعد تقديم المؤسسين الى هذه الهيئة لأصل نشرة الاكتتاب موقعا عليه منهم جميعا أو من ينوب عنهم . ويجب أن يرفق بهذه النشرة تقرير من مراقب الحسابات بصحة البيانات الواردة بها ومطابقتها لمتطلبات القانون واللائحة ( م ١٣ من اللائحة ) . ويجوز للهيئة العامة لسوق المال أن تعترض خلال أسبوعين - من تاريخ ايداع نشرة الاكتتاب لديها - على عدم كفاية أو دقة البيانات . ويكون لها خلال تلك المدة أن تكلف المؤسسين باستكمال البيانات المشار إليها أو تصحيحها . أو تقديم أية بيانات أو توضيحات تكميلية أو مستندات اضافية . على أنه اذا مضت مدة أسبوعين من تاريخ تقديم نشرة الاكتتاب الى هيئة سوق المال : أو من تاريخ تقديم آخر ورقة أو ايفاح ، دون اعتراض منها خلال المدة

---

(١) راجع كذلك : ريبير - روبلو - المرجع السابق ، ص ٦٢٥  
اسكارا - رو - ج ١ - ٦٠٤ ص ١١٢ ، زوجيه هوان : نطليق في المجلة  
الفصلية للقانون التجارى ١٩٦٥ ص ١٤٦ .

المذكورة ، جاز للمؤسسين البدء في إجراءات الدعوة الى الاكتتاب ( م ١٤ من اللائحة التنفيذية ) •

تعديل بيانات نشرة الاكتتاب :

٤٣ مكرر - قد يطرأ خلال الفترة الزمنية التي تقع ما بين تاريخ تقديم نشرة الاكتتاب الى هيئة سوق المال وما بين اتمام الاكتتاب تغير في بعض الوقائع المادية والأعمال القانونية التي تتضمنها هذه النشرة بشكل يؤثر في سلامة أو دقة المعلومات والبيانات التي وردت بالنشرة • وفي مثل هذه الحالة توجب المسادة ١٥ من اللائحة التنفيذية للقانون على المؤسسين التقدم بطلب لتعديل بيانات النشرة وذلك خلال أسبوع على الأكثر من تاريخ حدوث التغير • ويترتب على تقديم هذا الطلب توقف الاكتتاب - اذا كان قد بدأ - لمدة عشرة أيام من تاريخ تقديم طلب التعديل • ويقع على المؤسسين عبء اخطار المكتتبين بما حدث من تعديل تم بالفعل •

ويتمتع اعلان نشرة الاكتتاب وتعديلاتها - ان كان لها محل - في صحيفتين يوميتين احدهما على الأقل باللغة العربية • وكذلك في صحيفة الشركات وذلك قبل بدء الاكتتاب بخمسة عشر يوماً على الأقل ، أو خلال عشرة أيام من تاريخ اعتماد التعديل حسب الأحوال ( م ١٦ من اللائحة التنفيذية للقانون ) •

طريقة وشكل الاكتتاب :

٤٤ - لم يحدد المشرع في القانون الجديد ، مثلاً كان الأمر في القانون السابق ، الكيفية التي يتم عليها الاكتتاب ، سوى ما ذكر من ضرورة أن يتم الاكتتاب عن طريق أحد البنوك المرخص لها بتلقي الاكتتاب أو عن طريق الشركات التي تنشأ لهذا الغرض أو الشركات التي يرخص لها بالتعامل في الأوراق المالية • ( م ٣٦ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ) ، وفضلاً عن ذلك يتعين ، اعمالاً لحكم المادة ٣/٢ ، أن يقوم كل مكتتب بأداء ٢٥٪ على الأقل من القيمة الاسمية للأسهم النقدية •

وغالبا ما يتم الاكتتاب على شكل ورقة يذكر فيها المكتب الأسهم التي يكتب فيها وقبضونه لعقد تأسيس الشركة ونظامها الأساسي والموطن الذي يختاره • ويسلم المكتب الورقة الى البنك ويدفع الأقساط الواجب دفعها لقاء اتصال موقع عليه من البنك أو الجهة التي يتم الاكتتاب فيها ، يوضح فيه اسم المكتب وموطنه المختار وتاريخ الاكتتاب • ويحتفظ البنك بحسرة منها في دفتر قسائمه •

٤٥ — ويجرى العمل في الكثير من التشريعات للحد من سيطرة بعض المؤسسين على أسهم الشركات المساهمة ، وذلك عن طريق تخيير الغير بطريق مباشر أو غير مباشر ، للاستحواذ — بهذا الشكل — على عدد أكبر من الأسهم • لذلك تقتضى الأصول المرحية بالأا يحق للمؤسسين أن يكتبوا في أى عدد من الأسهم زيادة على ما ورد في عقد التأسيس • ويبطل كل اكتتاب مخالف لذلك <sup>(١)</sup> •

#### مدة ونتيجة الاكتتاب :

٤٦ — تبدأ عملية الاكتتاب بعد مدة معينة من اعلان نشرة الاكتتاب • ولا يبين من نص المادة ٣٦ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ أن المشرع قد عين المدة التي يبدأ فيها الاكتتاب ، وقد أحال في ذلك الى اللائحة التنفيذية بما أشار اليه في الفقرة الرابعة من المادة المشار اليها من أن « وتحدد اللائحة التنفيذية اجراءات وأوضاع تغطية الاكتتاب » • ولقد كان ق ٢٦ لسنة ١٩٥٤ يحدد بدء عملية الاكتتاب بعد ١٥ يوما على الأقل من اعلان نشرة الاكتتاب • ( م ٨ من ق ٢٦ لسنة ١٩٥٤ ) • كذلك لم يحدد المشرع في القانون الجديد ، مثل ما كان الأمر في القانون السابق ، الفترة التي يجب ابقاء باب الاكتتاب فيها مفتوحا سواء في حده الأدنى أو حده الأقصى على النحو الذي فعلته

---

(١) انظر على سبيل المثال : المادة ٧٧ شركات تجارية كويتية •

بعض التشريعات العربية <sup>(١)</sup> ، ويعنى ذلك ، أنه اذا لم تحدد اللائحة التنفيذية هذه المدة ، فيكون أمر تحديدها متروكا للمؤسسين . وغالبا ما تكون هذه المدة هي أحد بيانات نشرة الاكتتاب . وفي اعتقادنا أنه متى حدد للاكتتاب مدة معينة فإن المؤسسين يلتزمون - كقاعدة عامة - بالميعاد المحدد والمعلن للجمهور . وبمعنى آخر فإن تغطية الاكتتاب لكل الأسهم المطروحة لا يترتب عليها غلق باب الاكتتاب بطريقة تلقائية ، وإنما يتعين اعلام الجمهور بطريقة أو بأخرى بغلق باب الاكتتاب مع احترام الميعاد الذى حدده المؤسسون ، أو الحد الأدنى له على الأقل .

وباستقراء أحكام اللائحة التنفيذية للقانون ، يتضح منها ، أنها من ناحية : حددت مدة الاكتتاب فى المادة ١٩ منها بما نصت على أنه « ... يظل الاكتتاب مفتوحا مدة لا تقل عن عشرة أيام ولا تتجاوز شهرين اعتبارا من التاريخ المحدد لفتح باب الاكتتاب » . وفى فقرتها الثانية ، أشارت المادة ١٩ الى احتمال مد فترة الاكتتاب مدة أخرى فى حالة عدم تغطية كل رأس المال ، اذ أشارت الى أنه « وإذا لم يكتب كل رأس المال فى المدة المذكورة جاز باذن من رئيس الهيئة ( الهيئة العامة لسوق المال ) مد فترة الاكتتاب مدة لا تزيد عن شهرين آخرين . ومن ناحية أخرى ، وبخصوص قفل باب الاكتتاب ، أجازت اللائحة التنفيذية للقانون وبنص المادة ١/٢٣ منها « قفل باب الاكتتاب قبل الموعد المقرر بمجرد تغطية قيمة الأسهم المعروضة للاكتتاب » . ولا نعتقد أن موقف اللائحة التنفيذية ، بهذا الموقف الأخير ، قد خالفه الصواب . ذلك لأن قفل باب الاكتتاب ، قبل انتهاء مدته ، قد يؤدي الى سيطرة كبار المولدين على رأس مال الشركة ، وحرمان صغار المدخرين من الاسهام فيه . كما قد يتيح

(١) انظر : م ٥٣ شركات عراقى ، م ١١٠ تجارى سورى ، م ٧٧ شركات كويتى . ويحدد هذه التشريعات للاكتتاب مدة عشرة أيام بحثا ادنى وثلاثة شهور بحثا أقصى يمكن تجديدها .

لبعض من يسخرهم المؤسسون لهذا الغرض بسرعة الاكتتاب دون أن يتاح الوقت الكافي للاكتتاب من قبل صغار المدخرين .

نتيجة الاكتتاب :

٤٧ — ولا يخلو الأمر في هذا الشأن من أحد الفروض الآتية :

الاحتمال الأول :

إذ تنتهي المدة المحددة للاكتتاب دون أن يغطى رأس المال المصدر ، أى الذى يعرض على الجمهور للاكتتاب فيه . فان التسريع المقارن ينخذ موقفا مختلفا بهذا الشأن . إذ تتجه بعض التسييمات إلى القول بإنقاص رأس المال <sup>(١)</sup> ، بينما تتجه الأخرى إلى تجديد فترة الاكتتاب <sup>(٢)</sup> . وتقر طائفة أخرى بضرورة غثل المشروع وعدم استطاعة المؤسسين للاكتتاب فيما تبقى من أسهم <sup>(٣)</sup> . أما القانون الجديد ، ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، فقد استحدث طريقة ذهب فيها بحكم نص المادة ٣/٣٦ الى القول « وفي حالة عدم تغطية الاكتتاب في المدة المحددة له يجوز للبنوك أو شركات توظيف الأموال التى تعمل في مجال الأوراق المالية تغطية جزء من الاكتتاب . ولها أن تعيد طرح ما اكتتب به للجمهور دون التقيد بإجراءات وقيد تداول الأسهم المنصوص عليها في المواد ٣٧ : ٤٥ : ٤٦ » <sup>(٤)</sup> . وهى القيود المتعلقة بعرض ٤٩٪ على الأقل من الأسهم على المصريين ( م ٣٧ ) ، والقيود المتعلقة بتداول الأسهم العينية وأسهم المؤسسين . وعدم جواز تداولها الا بعد مضي سنتين مالم يتبن على الأقل ( م ٤٥ ) ، أو القيود المتعلقة بتداول الأسهم

(١) راجع : على سبيل المثال ٥٥ شركة عراقى ، م ١/٨٢ تجارى سوري .

(٢) راجع : م ٨٢ شركات كويتى .

راجع المادة ٨٣ تجارى لبنانى ، م ٧٥ شركات فرنسى .

(٣) وكما سبق القول — في المتن — ان المادة ١٩ من اللائحة التنفيذية للقانون أجازت — بعد موافقة رئيس هيئة سوق المال — هذا الاكتتاب مدة أخرى لا تتجاوز الشهرين .

العادية وشهادات الاكتتاب ، خلال السنة الأولى من تاريخ تأسيس الشركة ( م ٤٦ ) .

٤٨ — ولا نحسب أن المشرع في القانون الجديد قد وفق للى حل سديد بهذا النص الذي جاء في الفقرة الرابعة من المادة ٣٦ . إذ من ناحية : قد علق الاكتتاب في الأسهم التي لم يكتب فيها على مشيئة البنوك أو شركات توظيف الأموال ، وما كان يستطيع غير ذلك . ومن ناحية أخرى ، فإن النص جاء غامضاً فيما يتعلق بمصير الأسهم التي لم يكتب فيها ، إذ أجاز للبنوك وشركات توظيف الأموال تغطية « جزء من الاكتتاب » .. ويصح التساؤل في هذا المقام . هل يعني هذا القول تغطية « باقى الأسهم » التي لم يكتب فيها . أم جزء منها . وإذا كان الأمر كذلك ، أى تغطية جزء من هذا الباقي ، فما هو مصير باقى الأسهم التي لم يكتب فيها لا من الجمهور ، ولا من البنوك أو شركات توظيف الأموال المنوه عنها ؟ ؟ . ومرد هذا التساؤل وأهميته ترجع الى أن المشرع نفسه قد ذكر في المادة ٣٣/٣ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ « ويشترط أن يكون رأس المال المصدر مكتتباً فيه بالكامل ٠٠٠ » . ويعنى ذلك الحكم الأمر أنه إذا بقيت بعض من الأسهم لم يكتب فيها ، فإنه يمكن القول بفشل مشروع الاكتتاب . ويبدو أن اللائحة التنفيذية للقانون قد حاولت — جاهدة — علاج هذا الوضع قبل تقرير فشل الاكتتاب . ففى ، من ناحية ، ألزمت المؤسسين بتغطية قيمة الأسهم التي لم يكتب فيها ( م ٢/١٠ من اللائحة ) ، ومن ناحية أخرى ، أجازت وبحكم المادة ٢/١٩ منها ، وبعد اذن رئيس الهيئة العامة لسوق المال مد فترة الاكتتاب مدة أخرى لا تزيد على شهرين . فإذا باءت تلك المحاولات بالفشل ، وأحججت شركات وبنوك الاستثمار عن الاكتتاب فيما تبقى من أسهم ، وكذلك المؤسسون ، فإنه لا يجوز المضى في تأسيس الشركة ويتمن في هذه الحالة تقرير فشل مشروع الاكتتاب وود أموال المكتتبين اليهم كاملة بما في ذلك مشتريات الاصدار ( م ٢٣ من اللائحة ) .

#### الاحتمال الثاني :

أما إذا تجاوز مجموع الاكتتابات مقدار رأس المال المصدر ، فإنه يتم في مثل هذه الحالة أن توزع الأسهم على المكتتبين بالكيفية التي يحددها نظام الشركة . على ألا يترتب على ذلك إقصاء المكتتب ثانياً كان عدد الأسهم التي اكتتب فيها . ويراعى جبر التيسر لمصالح صغار المكتتبين ( م ٣٨ ) . وغالباً ما يتم ذلك عن طريق تخفيض عدد أسهم كل مكتتب بالنسبة المقررة حتى يصبح عدد الأسهم المكتتب فيها مطابقاً لعدد الأسهم المطروحة . أى يجرى تقسيم الأسهم قسمة غرماء بين المكتتبين <sup>(١)</sup> . دون المساس بمن اكتتب بسهم واحد أو عدد ضئيل من الأسهم <sup>(٢)</sup> .

#### الاحتمال الثالث :

أن يتم الاكتتاب في جميع الأسهم المطروحة وتكون النتيجة تساوى عدد الأسهم المكتتب فيها مع الأسهم المطروحة على الاكتتاب . وفي مثل هذه الحالة ينال كل مكتتب عدداً من الأسهم التي اكتتب فيها ويمضى المشروع الى غايته .

#### الشروط الموضوعية للاكتتاب :

٤٩ — يشترط لصحة الاكتتاب ، توافر شروط موضوعية تتلخص أساساً في ضرورة أن يكون الاكتتاب في كل رأس المال المصدر ، وأن يكون باتاً وناجزاً ، وأن يكون جدياً ، فضلاً عن ضرورة عرض نسبة معينة على المصيرين ، وقد أشارت الى تلك الشروط صراحة المواد ٩ ، ١٤ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ .

---

(١) وهذا هو موقف التشريع العراقي ( م ٢/٥٧ شركات تجارية ) ، والتشريع السوري ( م ١١٤ تجاري ) والتشريع الكويتي ( م ٢/٨٥ شركات ) .

(٢) راجع المادة ١١٤ تجارى - ر.ي .

## للشرط الأول : الاكتتاب في كل رأس المال

وإذا كان المشرع في القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، قد اتبع التفرقة بين ما يسمى برأس المال المصدر ، أى رأس المال الفعلي ، ورأس المال المصرح به ، كما سبق البيان ، فإنه يشترط وفقاً لنص المادة ٣٣/٢ « ٠٠ أن يكون رأس المال المصدر مكتتباً فيه بالكامل ١٠٠٠ » . ويعنى هذا الشرط ضرورة تغطية كل الأسهم المطروحة على الاكتتاب بحيث يستحيل على المؤسسين الاكتفاء بما تم تغطيته فعلاً من أسهم خلال الفترة المحددة للاكتتاب وغض النظر عن الجزء الباقي . ذلك لأن عدم تغطية كل الأسهم المطروحة من رأس المال المصدر ينبئ عن أن المشروع لم يلاق استحساناً لدى الجمهور أما بسبب عدم جديته أو جدواه ، أو أن الجمهور لم يطمئن إلى سلوك وسمعة مؤسسيه . وبالتالي فإن التشريعات التي تتبنى هذا الشرط مثل القانون الفرنسي ، والقانون اللبناني لا تجيز مد فترة الاكتتاب لمدة أخرى لتغطية الجزء الباقي من رأس المال . كما لا تسمح للمؤسسين بانقاص رأس المال الذي عرض على الاكتتاب (١) . وإذا كان القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ( ٣/٣٦ ) قد عالج هذا الاحتمال بجواز أن يقوم البنك أو شركات توظيف الأموال بتغطية جزء من الاكتتاب في حالة عدم تغطية كل الأسهم المطروحة ، إلا أنه علاج مبتور ، يبقى على احتمال عدم تغطية جزء آخر من الأسهم وهو الأمر الذي عالجته اللائحة التنفيذية للقانون بعد جهد طويل كما سلف القول .

٥٠ — كذلك تعنى قاعدة الاكتتاب الكامل في رأس المال المصدر ضرورة الوفاء بالحصص السينية . غير أن هذه القاعدة ، أى الاكتتاب-

(١) قارن مع ذلك : موقف القانون العراقي ( م ٥٥ شركات ) ، والقانون السوري ( م ١١٢ تجاري ) ، وفيها يجوز مد فترة الاكتتاب مدة أخرى أو انقاص رأس المال . وراجع كذلك حكم المادة ٨٢ شركات تجارية كويتية وفيها يجوز مد فترة الاكتتاب مدة أخرى دون أن يكون من حق المؤسسين انقاص رأس المال في حال فشل الاكتتاب في المدة الثانية ..

في كل رأس المال المصدر لا تعنى بالضرورة الوفاء الكلى برأس المال  
هكذا ، وإنما يكفى ، وغنا لحكم المادة ٣٣/٢ من القانون أن يقوم  
كل مكتب بأداء الربع على الأقل من القيمة الاسمية للأسهم النقدية .  
ويسدد الباقي إما على أقساط ودفعة واحدة وفقا لما يقرره مجلس  
الادارة أو الجمعية العمومية حسب الأحوال . وذلك في مدى زمني  
معين ، قدره المشرع في القانون الجديد بعشر سنوات .

#### الشرط الثاني : قطعية الاكتتاب

يجب أن يكون الاكتتاب قطعيا لا رجعة فيه . وأن يكون بانا  
وناجزا غير معلق على شرط أو مضاف الى أجل . ويعنى هذا الشرط أن  
التحفظات أو الشروط التي يضعها المكتب وقت توقيعه على وثيقة  
الاكتتاب لا يلتفت اليها أو أنها تبطل الاكتتاب في حال الاصرار عليها .  
تكان يشترط حقه في الرجوع عن الاكتتاب بعد تأسيس الشركة واسترداد  
المبالغ التي دفعها ولو كان ذلك باتفاق المؤسسين <sup>(١)</sup> ، أو أن يشترط  
للاكتتاب ضرورة تعيينه كمضو في مجلس الادارة <sup>(٢)</sup> ، أو في وظيفة  
في الشركة ، أو أن يعلق اكتتابه على شرط تغطية جميع الأسهم المطروحة  
أو تحقيق نسبة معينة من الربع .

#### الشرط الثالث : جدية الاكتتاب

يجب أن يكون الاكتتاب جديا يقصد المكتب فيه الالتزام  
بالانضمام الى الشركة وتحمل الأعباء الناتجة عن ذلك .

---

(١) راجع : محكمة روان التجارية ( فرنسا ) ٢١ بولية ١٩٥٧ -  
باللوز ١٩٥٧ - ٢ - ٦٢٨ . وأن ذلك يسمح للمكتب بالرجوع على  
المؤسسين بدعوى التمويض .

(٢) راجع : محكمة السين التجارية ، ١١ يناير ١٩١١ - جريدة  
لتشركات ١٩١٢ ، ص ٧٢ .

ويقصد من وراء هذا الشرط الذى اقتضته مراعاة بعض التشريعات العربية <sup>(١)</sup> ، الحؤول دون تسخير المؤسسين لبعض الأشخاص بهدف الاكتتاب المصورى أو الاكتتاب على سبيل المجاملة سواء يقصد الايهام بتغطية كل الأسهم المطروحة أو بهدف الاستحواذ عن طريق هؤلاء التابعين على أكبر عدد من أسهم الشركة . كذلك يعتبر اكتتابا صوريا ذلك الذى يتم عن طريق أسماء وهمية لا وجود لها أو بدون علم أصحابها .

وأثبتت جدية الاكتتاب أو صوريته من مسائل الواقع التى تستتق بها محكمة الموضوع <sup>(٢)</sup> . ويمكن لهذه المحكمة أن تستظهر حقيقة الاكتتاب ، مثلا من واقع العلاقة الوطيدة بين المكتب المصورى أو « الظاهر » وبين المؤسس ، أو عدم ملائمة المكتب الواضحة ، أو دفع المبالغ الواجب دفعها من قبل الغير <sup>(٣)</sup> .

غير أن الاكتتاب باسم مستعار لا يعتبر بالضرورة اكتتابا صوريا <sup>(٤)</sup> . ذلك لأن الاكتتاب يتم من شخص حقيقى موجود ويتحمل نتيجة التصرف القانونى الذى باشره . كل ما فى الأمر أنه يخفى اسمه الحقيقى لاعتبارات تخصه هو فضلا عن أن اخفاء الاسم الحقيقى ليس بالأمر الجوهري فى هذه الحالة ، بحسبان أن شركات المساهمة لا تقوم على

---

(١) راجع : المبادئ ٨٥ شركات تجارية كويتى مضافة بالرسوم رقم ٢ لسنة ١٩٧٥ .

(٢) راجع : نقض فرنسى ( مرائض ) ١٣ يناير ١٩٣٦ جازيت باليه ١٩٣٦ - ١ - ٥٨٤ .

(٣) راجع : نقض فرنسى ٢٥ أكتوبر ١٩٣٤ - دالليوز الأسبوعى ١٩٣٤ ص ٥٧٤ .

(٤) راجع : نقض فرنسى ٣٠ يناير ١٩٦١ - دالليوز ١٩٦١ - ٤ ص ٢٩٢ . وقارن محكمة اكس ١٧ أبريل ١٩٧٠ - مجلة الأسبوع القانونى ١٩٧٠ - ٢ - رقم ١٦٤٠٦٦ .

الاعتبار النحصى بقدر ما تقوم على الاعتبار المالى <sup>(١)</sup> . كذلك لا يكون الاكتتاب مسوريا ذلك الاكتتاب الذى يتم فيه الوفاء بالمبالغ الواجب دفعها عند الاكتتاب عن طريق عقد القرض <sup>(٢)</sup> .

ومتى كان الاكتتاب مسوريا فإنه يبطأ وتسقط بالضرورة عن المكتتب صفة المساهم ان كانت اجراءات التأسيس قد تمت بالفعل . ونرى أنه يلتزم بدفع القيمة الباقية من الأسهم على سبيل الجزاء أو التعويض .

#### الشرط الرابع : تخصيص نسبة ٤٩٪ من الأسهم للمصريين

ووفقا لحكم المادة ٣٧ من قانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ أنه : مع عدم الاخلال بأحكام قانون استثمار المال العربى والأجنبى : يجب عرض نسبة ٤٩٪ على الأقل من أسهم شركات المساهمة عند تأسيسها أو زيادة رأس مالها فى اكتتاب عام يقصر على المصريين من الأشخاص الطبيعية أو المعنوية . وذلك لمدة شهر . ما لم يكن قد تم بالفعل حصول المصريين على هذا القدر . وإذا لم تستوف هذه النسبة خلال الفترة المحددة جاز تأسيس الشركة دون استيفائها كلها أو بعضها .

ويعنى هذا الشرط ، أنه غيما عدا الشركات التى يكون رأس مالها كله أو أكثره من مال أجنبى وفقا لقانون استثمار رأس المال العربى والأجنبى رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٤ ، يتعين عرض نسبة لا تقل عن ٤٩٪ من رأس مال الشركة المساهمة التى تؤسس وفقا لأحكام قانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ . ويقتصر على المصريين وحدهم ، خلال مدة شهر : حق الاكتتاب فى هذه النسبة ، ان لم يكونوا قد حصلوا بالفعل على هذه

(١) راجع : اسكيرا - رو - فقرة ٥٦٦ من ٧٧ - ٨٠ ، ريبير - روبلو - ١٠٧٧ ، ص ٦٤٦ ، هيلر - مايبلا ( مع بعض النحفظ ) - ١٦٠ - ص ٦٠٩ .

(٢) راجع : محكمة لىسون ، ٦ مارس ١٩١٢ - دالوز ١٩١٥ - ٢ - ٢٥ تعليق شيرون .

النسبة . على أنه يتعين ، أن يتم الاكتتاب في هذه النسبة خلال مدة شهر ، والا أمكن التجاوز عنها .

الوفاء بقيم الأسهم وإيداعها :

٥١ - متى تم الاكتتاب مستوفيا لشروطه الاجرائية والموضوعية ، وجب على المكتتب أن يقوم بدفع قيمة الأسهم التي اكتتب فيها . ومع ذلك ولأن الشركة غالبا ما تحتاج الى كل رأس مالها في السنين الأولى ، فإن المشرع المصري مثله مثل الكثير من التشريعات العربية (١) والأجنبية (٢) المقارنة أجاز - في حدود معينة - التخفيف على المكتتبين فاستلزم أن يقوم للمكتتب بإداء ربع القيمة الاسمية على الأقل للأسهم النقدية التي اكتتب فيها .

ويتعين أن تدفع هذه القيمة نقدا أو في شيكات . وبديهي أنه لا يضح هذا الوفاء بهذه النسبة عن طريق المقاصة بين آحاد المكتتبين وبين الشركة . ويتم دفع الباقي على أقساط أو دفعة واحدة في مدة لا تتجاوز عشر سنوات من تاريخ تأسيس الشركة ( م ٣٢ / ٢ ) . وبديهي أيضا ، أنه يتعين ألا يقل المدفوع من الأسهم عن الحد الأدنى لرأس المال المصدر ، إذ هو حد أدنى يجب احترامه في جميع الأحوال .

ووفقا لحكم المادة ٢٠ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ يجب أن تودع المبالغ المدفوعة لحساب الشركة تحت التأسيس في أحد البنوك المرخص لها بقرار من الوزير المختص . ولا يجوز سحبها الا بعد قيد الشركة في السجل التجاري (٣) .

(١) راجع على سبيل المثال : م ٨٤ تجارى لبناني ، م ١٠٢ شركات كويتى .

(٢) راجع : المادة ٢/٧٥ شركات فرنسي .

(٣) وكان قانون ٢٦ لسنة ١٩٥٤ يذهب الى عدم جواز سحب هذه المبالغ الا بقرار من الجمعية العمومية للمساهمين ( م ٦ من ق ٢٦ لسنة ١٩٥٤ ) . وقد اشارت المادة ٢٥ من اللائحة التنفيذية لقانون =

٥٢ - وإذا فشل الاكتتاب وبالتالي التأسيس لسبب أو لآخر ،  
 فيكون من حق المكتبتين استرداد المبالغ التي دفعت لحساب مشروع  
 جلب أثره . ويكون البنك المودع لديه مسؤولاً عن رد هذه المبالغ .  
 وتلك نتيجة بديهية لأن « حيازة » البنوك لهذه المبالغ تكون بذلك قد  
 فقدت سبب وجودها . وقد أشارت المادة ١٤ من ق ١٥٩ لسنة  
 ١٩٨١ الى هذا الاحتمال ، عندما تقرر بأنه « إذا لم يتم تأسيس  
 الشركة بسبب خطأ مؤسسيها في خلال ستة أشهر من تاريخ طلب  
 الترخيص بإنشائها ، جاز لكل مكتب أن يطلب من تافى الأمور المستعجلة  
 تعيين من يقوم برد الأموال المدفوعة وتوزيعها على المكتبتين .. » .

كما تنص الفقرة الثانية من المادة ١٤ على أنه « يجوز لكل من  
 اكتتب أن يطلب استرداد قيمة ما اكتتب به في رأس مال الشركة تحت  
 التأسيس إذا مضت مدة سنة على تاريخ الاكتتاب دون البدء في اتخاذ  
 إجراءات تأسيس الشركة » .

### ثالثاً : دعوة الجمعية التأسيسية

٥٣ - بعد الإجراءات المسبقة بيلغها ، يتم دعوة الجمعية  
 التأسيسية للمكتبتين . وهي تلك الجمعية التي تضم جميع المكتبتين في  
 الشركة فضلاً عن المؤسسين . وهي تنعقد للمرة الأولى والأخيرة في

١٥٩ لسنة ١٩٨١ الى أنه ، استثناء من ذلك ، يتعين على البنك المودع  
 لديه أن يرد الى المكتبتين هذه المبالغ في الحالات الآتية :

( أ ) إذا صدر حكم من تافى الأمور المستعجلة بتعيين من يسحب  
 هذه المبالغ وتوزيعها على المكتبتين . وذلك في حال عدم تأسيس الشركة  
 بسبب خطأ مؤسسيها خلال ٦ شهور من تاريخ تقديم طلب التأسيس .

( ب ) إذا مضت مدة سنة على تاريخ قفل الاكتتاب دون أن يتقدم  
 المؤسسون أو من يتولى عنهم بطلب الترخيص بإنشاء الشركة .

( ج ) إذا مضت المدة المقررة للاكتتاب والمدة التي يتحدد اليها دون  
 أن تتم تغطية الأسهم بالكامل . وذلك بالهذى الطرق التي نصت عليها  
 اللائحة .

( د ) إذا اتفق جميع المؤسسين على المدول من تأسيس الشركة  
 وقدموا الى البنك إقراراً عنهم بذلك ، مصدقاً على التوجيهات الواردة فيه .

حياة الشركة للمصادقة على ما تم من اجراءات التأسيس • ويترأس هذه الجمعية المؤسس الذي يمتلك الحصة الأكبر ، وعند التساوى تسند الرئاسة الى أحدهم بطريق القرعة ( م ١/٣٤ من اللائحة التنفيذية ) •

ونبحث على التوالي ، أحكام هذا الانعقاد ، سواء من حيث مياد الدعوة وشروط صحة الانعقاد والتصويت واختصاصات هذه الجمعية •  
مياد الدعوة وطريقتها :

٥٤ - على خلاف ما كان الموقف في القانون السابق ، فان القانون الجديد وضع ميادا لدعوة الجمعية التأسيسية ، اذ نصت المادة ٢٦/١ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ على أن تنعقد هذه الجمعية • « بناء على دعوة المؤسسين أو وكيلهم في خلال شهر من قفل باب الاكتتاب أو انتهاء الموعد المحدد للمشاركة أو تقديم تقرير بتقويم الحصص العينية أيها أقرب » •  
ويعنى ذلك أنه يتعين على جماعة المؤسسين أو وكلائهم دعوة هذه الجمعية في المياد المصروب لها • ويلاحظ أن المشرع قد ترك فسحة من الوقت للدعوة لهذا الاجتماع ، حتى يتاح لهم فرز طلبات الاكتتاب لاستبعاد ما قد يكون مخالفا للقانون أو لنشرة الاكتتاب • واعداد بيان بأسماء المكتتبين ، وعدد أسهم كل منهم ومقدار ما دفعه ( م ٣٤ من اللائحة ) •

ولم يحدد المشرع طريقة دعوة الجمعية التأسيسية للانعقاد على وجه الخصوص • وقد ترك أمر تنظيم هذه الدعوة الى اللائحة التنفيذية ليس فقط بالنسبة لهذه الجمعية ، بل للجمعيات العامة الأخرى ، العادية وغير العادية • ( م ٢/٢٦ م ٦١ من القانون ) •

ووفقا لنص المادة ٣١ من اللائحة التنفيذية للقانون ، يتم الاعلان عن الاجتماع في حقيقتين يوميتين تصدر احدهما باللغة العربية

وذلك قبل الموعد المحدد له بـ ٨ أيام على الأقل ، كما يجوز أن توجه الدعوة الى المكتتبين بخطابات موصى عليها على العنوان المبين بشهادات الاكتتاب أو غيرها من الأوراق ، ويجب أن يشتمل الاعلان عن الاجتماع على اسم للشركة ونوعها ومقدار رأس المال ويوم وساعة الاجتماع ومكانه والنصاب المحدد لصحته • كما يجب تحديد المسائل التي سيتم طرحها للمناقشة • أى جدول الأعمال •

وفي حال دعوة هذه الجمعية الى اجتماع ثان ، في حالة عدم توافر النصاب في الاجتماع الأول ، يشترط ألا تزيد المدة بين الاجتماعين عن خمسة عشر يوما ، وفقا لحكم الفقرة الثالثة من المادة ٣٩ من اللائحة التنفيذية للقانون •

وفي جميع الأحوال ، يتعين احترام الشكل الذي تتم عليه الدعوة الى الاجتماع وطريقته • اذ يترتب على مخالفة هذا الشكل القول ببطال اجتماع الجمعية التأسيسية مع ما في ذلك من آثار •

#### شروط انعقاد والتصويت :

٥٥ - وفقا لحكم المادة ١/٣٧ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ يشترط لصحة اجتماع الجمعية التأسيسية حضور عدد من الشركاء يمثل نصف رأس المال المصدر على الأقل •

واذا لم يتوافر في الاجتماع الأول النصاب المقرر ( نصف رأس المال المصدر على الأقل ) ، تتم دعوة الجمعية التأسيسية لاجتماع ثان يعقد خلال ١٥ يوما من الاجتماع الأول • ويكون هذا الاجتماع الثانى صحيحا اذا حضره عدد من الشركاء يمثلون ربع رأس المال المصدر على الأقل • ويجب وفقا لحكم المادة ٣٣ من اللائحة التنفيذية للقانون النشر عن هذا الاجتماع في صحيفة يومية تصدر باللغة العربية قبل الموعد المقرر للاجتماع بخمسة أيام على الأقل •

ولعل المشرع الجديد قد أحسن صنعا بتحديد نصاب صحة اجتماع الجمعية التأسيسية ، حيث خلا القانون الملغى من ذلك ؛ وكان البعض من الفقه يذهب — على سبيل الاجتهاد — الى اخضاع ذلك لأحكام انعقاد الجمعية العمومية العادية . وهو الأمر الذي كنا نرفضه دائما ، حيث كان من رأينا — نظرا لخطورة الاختصاصات التي توكل الى هذه الجمعية — أن تسرى على نصاب صحة الاجتماع ، الأحكام الخاصة بالجمعية العمومية غير العادية <sup>(١)</sup> .

٥٦ — وفي حال انعقاد هذه الجمعية بتوافر النصاب صحيحا ، يكون التصويت على القرارات بأغلبية أسهم الحاضرين <sup>(٢)</sup> ، ما لم

---

(١) راجع : مؤلفنا في شركات المساهمة والقطاع العام . طبعة ١٩٨١ — فقرة ٤٨ ص ٥٠ .

(٢) وكثيرا ما يثار في الفقه تساؤل حول الاسم « المظلة » أو أغلبية الحاضرين التي تعتدب على أساسها الأغلبية المطلوبة لانفاذ القرار . وهل يعنى ذلك التعبير حساب الأغلبية على أساس مجموع عدد الأسهم اللازم حضورها لصحة الاجتماع أم على أساس الأسهم التي شاركت في التصويت .

ولقد اختلفت مواقف الفقه حول الإجابة على هذا السؤال . إذ يرى البعض أن الأغلبية المطلوبة للتصويت يجب أن تكون هي أغلبية الأسهم المظلة واللازمة لصحة الاجتماع ، بما فيها الأصوات الممتنعة أو الأصوات على ببائض .

ليون كان — رينو — فقرة ٨٥١ ، هويان — بونيه — ج ٢ — ١١٨٣ ، كلودبير . رسالة الدكتوراه المشار إليها — ٣٢٧ — ص ٢٠٢ — ٢٠٤ .

غير أن البعض الآخر يرى أن هذه النسبة يجب أن تتحدد على ضوء الأحداث التي شاركت بالفعل في التصويت . ومن ثم يجب استطاق الأصوات الممتنعة من الحساب ، لأن الامتناع عن التصويت هو موقف محايد لا يمكن حسابه مع أي من الطرفين .

هامل — جارد — ٦١٠ — ص ٧٣١ ، ريبير — رويلو — ١١١٠ ص ٦٦٤ ، هامل — مايبلا — ٧٥٢ ص ٦٥٤ .

ونحن من الرأي الأول باعتبار أن الامتناع عن التصويت ليس في التحليل الأخير سوى رفض مذهب وهادى للقرار . وبغلا عن ذلك فإن استطاق الأصوات الممتنعة وعدم حسابها في نسبة التصويت يعنى أن قرارات هذه الجمعية يمكن أن تصدر من نسبة ضئيلة أو هزيلة لا تمثل الواقع في الشركة .

يتطلب القانون أغلبية خاصة في بعض الأمور ( م ٣/٣٧ ) . كما هو الحال بالنسبة للموافقة على تقويم الحصص العينية . كما سنرى .  
ووفقا لحكم المادة ١/٣٤ من اللائحة التنفيذية للقانون ، يجب أن تختار الجمعية أمينا للميز وجامى الأصوات .

ويكون لكل مكتب عدد من الأصوات يعادل أسهمه ، ويكون من حق جميع الشركاء حضور هذه الجمعية أيا كان عدد أسهمهم أو مقدار حصصهم ( م ٢/٢٦ ) . أما فيما يتعلق بالتصويت على تقويم الحصص العينية ، فقد اشترط المشرع - كما سنرى - لصحة القرار الصادر بشأنه أغلبية معينة . اذ لا يكون ، وفقا لحكم المادة ٤/٢٥ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، تقدير تلك الحصص نهائيا إلا بعد اقراره من « جماعة المكتسبين بأغليبتهم العددية الحائزة لثلثي الأسهم أو الحصص النقدية ، بعد أن يستبعد منها ما يكون مملوكا لمقدمي الحصص المتقدم ذكرها ( أى الحصص العينية ) . ولا يكون لمقدمي هذه الحصص حق التصويت في شأن الاقرار ولو كنوا من أصحاب الأسهم أو الحصص النقدية » .

٥٨ - ولا يمانع التشريع المصرى ، مثل الكثير من التشريعات المقارنة ، أن يكون الحضور في الجمعيات العمومية عن طريق الانابة ( م ١/٥٩ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ) . وقد جاء هذا الحكم في انمقاد الجمعية العامة العادية . ولبس ثمة ما يمنع - في رأينا - من أن يكون كذلك عند انمقاد الجمعية التأسيسية . وعلى كل حال يشترط لصحة الانابة أن تكون ثابتة في توكيل كتابى وأن يكون الوكيل منساعها ( م ٣/٥٩ ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ) <sup>(١)</sup> . على أننا نرى عدم جواز أن

---

(١) ولقد اشارت الى ذلك المادة ٢٢ من اللائحة التنفيذية للقانون اذ نصت على أنه « ... ولا تجوز الوكالة في الحضور إلا اذا كانت صادرة لاهد المكتسبين او اصحاب الحصص وثابتة بسوجب توكيل خاص مكتوب » .

يكون الوكيل هو أحد المؤسسين درأ لاحتقال لجوء مؤسسى الشركة الى الحصول على أكبر عدد من هذه التوكيلات حتى يغوزوا بالموافقة على إجراءات التأسيس بطريقة قد تخفى وراءها مخالفات ارتكبت خلال فترة التأسيس ، فضلا أن هذا الأمر يجب أن يكون بالقياس على عدم جواز توكيل أحد أعضاء مجلس الإدارة نيابة عن أحد المساهمين فى الجمعيات العمومية وفقا لحكم الفترة الثانية من المادة ٤٩ من القانون الجديد .

#### اختصاصات الجمعية التأسيسية :

٥٩ - تختص الجمعية التأسيسية للمكتبيين باتخاذ القرارات التى من شأنها تنويع تأسيس شركة المساهمة ذات الاكتتاب العام . وعذه الاختصاصات كالآتى :

أولا : تنبث هذه الجمعية من صفة الإجراءات وكافة العمليات التى باشرها المؤسسون فى سبيل تأسيس الشركة ومدى موافقتها لأحكام القانون ولعقد التأسيس ونظام الشركة . وهذه الأمور يشملها بالضرورة تقرير المؤسسين عن عملية تأسيس الشركة والنفقات التى استنزمتها ( م ٢/٢٨ ) .

ثانيا : الموافقة على نظام الشركة . ولقد أثير من حول اختصاصات الجمعية التأسيسية بالمصادقة على نظام الشركة ( وعقدها ) خلاف حول إمكان التصدى له بالتعديل . ولقد كان الرأى الراح قبل صدور القانون الجديد ، عدم جواز تصدى هذه الجمعية لتعديل نظام الشركة ، بحسبان أن الموافقة فى هذه الجمعية لا تجرى على كل بند من بنوده وإنما على العقد ونظام الشركة فى مجموعه . فضلا عن أن المكتب وقد ألق بمحض ارادته على نشرة الاكتتاب ، فإنه يكون قد قبل قبولاً باتا لعقد الشركة ونظامها . ومن ثم فإنه لا يستطيع النكوس عن هذا

القبول في اجتماع الجمعية التأسيسية (١) .

غير أن قانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ( م ٢/٢٨ ) ، أشار الى امكان تصدى هذه الجمعية التأسيسية لادخال تعديلات على « نظام الشركة » اذ تشير المادة ٢/٢٨ منه الى أنه « لا يجوز للجمعية ادخال تعديلات عليه ( نظام الشركة ) الا بموافقة المؤسسين والأغلبية المدددة للشركاء المثلثين لثلثي رأس المال على الأقل » .

وفي اعتقادنا ، أن هذا النص ، بما يمثله من استثناء . يجب مفره على التصدى لتعديل نظام الشركة بما لا يخالف — بداهة — نصا آمرا في القانون أو النظام النموذجي الحكومي . كما أن هذا الاستثناء لا يمتد — في رأينا — الى امكان ادخال تعديلات على العقد التأسيسي ، بحسبان أن هذا الأمر هو من اختصاص الجمعية العامة غير العادية .

ثالثا : كذلك تختص الجمعية التأسيسية ، وفقا لحكم المادة ٤/٢٨ بالصادقة على اختيار أعضاء أول مجلس لإدارة الشركة . وكذلك مراقب الحسابات . أو بانتخاب هذا المجلس اذا لم يكن قد عين في العقد التأسيسي . كما يجوز لهذه الجمعية أن تكلف بعض أعضاء مجلس الادارة أو مجلس الرقابة للقيام ببعض الأعمال الضرورية لتأسيس الشركة ( م ٣٦ من اللائحة ) .

رابعا : المصادقة على تقويم الحصص العينية :

٦٠ — ولعل هذا الاختصاص هو من أبرز اختصاصات الجمعية التأسيسية . إذ أخضعه المشرع المصري ، وغيره من التشريعات

---

(١) راجع في الفقه الفرنسي : ريبير — رويو — ١١٤ — ص ٦٦٥ ، اسكار — بولت — ٢ — ٧٣١ ص ٢٢٥ ، هيبار — باييسلا — ٧٥٦ ص ٦٥٨ . وراجع كذلك : مؤلفنا في شركات المساهمة والقطاع العام . طبعة ١٩٨١ — فقرة ٥١ ص ٥٢ — ٥٣ .

العربية (١) والأجنبية (٢) المقارنة لأحكام خاصة بحسبان أن هذه الحصص التي يتقدم بها المؤسسون يمكن أن تكون محلاً للتلاعب أو لمبالغة تؤدي إلى « تغيير بأصحاب الأسهم النقدية وجعل رأس مال الشركة ضماناً غير متناسب مع الواقع » (٣) .

ولهذا يمر تقويم الحصص العينية بمراحل متعاقبة تصد بها أساساً الحؤول دون التقسيم الزائف لهذه الحصص .

ولقد خفف القانون الجديد ، بعض الشيء ، من هذه المراحل التي كان يتعين اتباعها في ضوء نصوص ق ٢٦ لسنة ١٩٥٤ الملغى (٤) . إذ لم يعد إلزاماً على المؤسسين اللجوء إلى القضاء بطلب تعيين خبير للتحقق مما إذا كانت الحصة العينية قد قدرت تقديراً صحيحاً ، وهو الأمر السائد في التشريعات المقارنة ، عربية كانت أم أجنبية ، بل جعله أمر التحقق من صحة تقدير الحصة العينية من شأن لجنة إدارية تشكل لهذا الغرض .

(١) راجع : المواد ٢/١١٧ ، ٢/١١٩ تجاري ، سوري ، الواد ٨٦ ، ٨٧ ، ٩٠ ، ٩٥ تجاري لبناني ، والمادة ١١٥ معجلة شركات كويتي . ولا يسمح القانون العراقي بتقسيم حصص عينية في شركات المساهمة وفقاً لنص المادة ٧٠ من قانون الشركات التجارية . (٢) راجع : المواد ٨٠ ، ٨٦ ، ١٩٣ شركات تجارية فرنسية . ٢٧ ، ٢/٢٤ من شركات الأسهم الألمانية . (٣) راجع : نقض مصري ٢ أبريل ١٩٦٨ - المجموعة ص ١٩ - رقم ١٠١ ، ص ٦٨٩ .

وراجع كذلك : J. Robert : Reflexion sur le délit de majoration Fradeleuse d'apport en nature.

داللو ١٩٧١ ص ٩٧ وما بعدها . (٤) وكان هذا القانون يلزم المؤسسين ، بنص المادة ٩ ، أن يطلبوا إلى رئيس المحكمة الابتدائية التي يقع في دائرتها مركز الشركة تعيين خبير أو أكثر للتحقق من تقدير الحصة تقديرًا صحيحاً . وهو الأمر السائد في القانون المقارن ( كالتقانون السوري م ١٢٨ ) ، واللبناني م ٨٦ تجاري . والكويتي م ١٠٥ شركات ، والقانون الألماني م ٢٣/٤ من قانون شركات الأسهم ، والمادة ٨٠ من قانون الشركات التجارية الفرنسية . وكان يفرض على الخبير تقديم تقريره خلال ثلاثة أشهر من تكليفه .

وقد أشارت الى ذلك المادة ٢٥ من قانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ،  
اذ نصت في فقرتها الأولى الى أنه « في حال دخول حصص عينية مادية  
أو معنوية في تكوين رأس مال الشركة المساهمة أو شركة التوصية  
بالأسهم أو عند زيادة رأس المال وجب على المؤسسين أو مجلس  
الادارة حسب الأحوال أن يطلبوا الى جهة الادارة المختصة التحقق  
مما اذا كانت هذه الحصص قد قدرت تقديرا صحيحا » .

٦١ — ووفقا لحكم الفقرة الثانية من المادة ٢٥ المشار اليها ،  
تختص بهذا التقدير : لجنة تشكل بالجهة الادارية المختصة على النحو  
الآتى :

١ — مستشار باحدى الهيئات القضائية — رئيسا .

٢ — عضوية أربعة على الأكثر من الخبراء في التخصصات  
الاقتصادية والمحاسبية والقانونية والفنية يختارهم تلك اللجنة .

وإذا كانت الحصة العينية ملكا للدولة أو لاحدى الهيئات العامة  
أو لشركات القطاع العام فيتعين أن يضم الى عضوية اللجنة ممثلون  
عن كل من وزارة المالية وبنك الاستثمار القومى .

ويتعين على هذه اللجنة أن تقدم تقريرها في مدة أقصاها ٦٠ يوما  
من تاريخ احالة الأوراق اليها .

ويقوم المؤسسون ، وفقا لحكم الفقرة ٣ من المادة ٢٥ من قانون  
١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، بتوزيع قرار اللجنة المختصة بتقويم الحصة العينية  
على الشركاء ، وكذلك على الجهاز المركزى للمحاسبات اذا كانت تلك  
الحصة مملوكة للدولة أو لاحدى هيئاتها العامة أو لشركة من شركات  
القطاع العام ، وذلك قبل الاجتماع الذى يعقد لمناقشته بأسبوعين  
على الأقل .

٦٢- ويتم عرض تقدير الحصة العينية على الجمعية التأسيسية للتصويت عليه . ويجرى التصويت أساساً على التقدير الذى أجراه المؤسسون بالاتفاق مع مقدم الحصة . ولا يكون هذا التقدير نهائياً ، وفقاً لحكم الفقرة الرابعة من المادة ٢٥ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، إلا بعد إقراره من المكتتبين بالأغلبية العددية الحائزة لثلثى الأسهم النقدية . بعد أن يستبعد منها ما يكون ملوكاً لمقدمي الحصص العينية من أسهم نقدية . ويستبعد من التصويت أصحاب الحصص العينية حتى ولو كانوا فى ذات الوقت من أصحاب الحصص النقدية . وذلك حتى لا يكون فى اشتراكهم فى التصويت مظنة المحاباة للنفس بما يؤدى الى الإضرار بباقي المكتتبين وبرأس المال . ومتى تمت الموافقة على التقدير بالأغلبية الخاصة المشار إليها ، فإنه يكون تقديراً نهائياً لا تجوز الحاجة فيه ولا الطعن عليه <sup>(١)</sup> ، إلا أن يكون ذلك نتيجة للنفس أو التدليس <sup>(٢)</sup> .

٦٣ - وإذا رفضت الجمعية التأسيسية إقرار التقويم المقترح للحصة العينية ، فإن ذلك يعنى - كقاعدة عامة - فشل مشروع تأسيس الشركة . وقد ذهب الى ذلك صراحة القانون الفرنسى <sup>(٣)</sup> . ومع أن هذا الحكم يبدو وكأنه دواء لمحاولات المؤسسين اغتنام الفرص على حساب جمهور المكتتبين . ولكنه باليقين دواء فاسد أو خافق ، إذ يتم به اهدار ما بذل من جهد ومال خلال فترة التأسيس التى قد تطول ، لذلك فإن المشرع المصرى فى القانون الجديد - كما كان الحال أيضاً فى القانون ٢٦ لسنة ١٩٥٤ ، قد عالج هذه المسألة برفق . إذ نصت المادة ٢٥/٥ من قانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ( م ٣/٩ من ق ٢٦ لسنة

(١) راجع : محكمة باريس التجارية ١٦ نوفمبر ١٩٧٠ - مجلة الأسبوع القانونى J. C. P. ١٩٧١ - ٢ - ١٦٨٢٦ تعليق بيران .

(٢) محكمة السين التجارية ٢ أبريل ١٩٥١ - سري ١٩٥١

٢ - ١٩٥١

(٣) راجع : المادة ٨٠/٤ فى الشركات التجارية .

١٩٥٤. (١) على أنه إذا اتضح أن تقدير الحصة العينية يقل بأكثر من الخمس عن القيمة التي قدمت من أجلها « وجب على الشركة تخفيض رأس المال بما يعادل هذا النقص ». كذلك « يجوز مع ذلك لتقديم الحصة أن يؤدي الفرق نقداً . كما يجوز أن ينسحب من الشركة ... » .

ولقد تبني هذا الاتجاه أيضا القانون السوري (١) والقانون اللبناني (٢) . ومع تقديرنا للعلاج الذي جاء به المشرع المصري . ومع بعض التثريعات العربية ، لهذه المسألة : إلا أننا نلاحظ أن مسألة تخفيض الشركة لرأس مالها بما يعادل النقص يعتبر محل نظر . ذلك لأنه من ناحية : فإن إجراء التخفيض في رأس المال لا تملك تقريره إلا الجمعية العامة غير العادية والحال أن الشركة لم تؤسس بعد . بل وليس لها شخصية قانونية . كما أن تخفيض رأس المال في بداية الشركة هو ، من ناحية أخرى ، أمر سيء الوقع على المكتسبين وعلى المشرع ذاته . فضلا عن أنه يخل بقاعدة أصولية وهي ضرورة الاكتتاب في كل رأس المال المصدر ، أي المطروح على الاكتتاب . لذلك فأننا من أنصار أن يخير مقدمو الحصص العينية بين أمرين : إما أداء الفرق نقداً وبالكامل للشركة ، أو تقديم حصة عينية إضافية بما يوازي الفرق . فإذا رفضوا أيًا من هذين الخيارين فلا مناص من القبول بفشل مشروع التأسيس . لاسيما إذا كانت تلك الحصة العينية ذات أهمية خاصة بالنسبة لموضوع الشركة ، كأن تكون براءة اختراع .

٦٤ - وجدير بالذكر أن المشرع لم يحدد المقصود بالحصص العينية ، سوى ما ذكر من أن هذه الحصص العينية «مادية أو معنوية» . (م ١/٢٥ ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١) (٣) . ولعل المقصود بهذا التعبير

(١) راجع : المادة ١/٢٩ تجارى .

(٢) راجع : المادة ٨٧ تجارى وذلك مشروط بأن يزيد التقدير المقترح من المؤسس عن ٢٠٪ من القيمة الحقيقية للحصة العينية .

(٣) وكان قانون ٢٦ لسنة ١٩٥٤ ينص فقط الى ما أسماه « بالحصة غير النقدية » (م ١/٢٥ ق ١٥٩) أو « الحصص العينية » (م ١/٩) . دون ذكر أى شيء آخر .

أو ذلك ، كل مال معين بذاته ، سواء أكان عقارا ، أو من طبيعة منقولة ، مادية ، كالمهمات والمعدات والأدوات والآلات وما في حكمها ، أو من طبيعة معنوية ، مثل براءات الاختراع أوالماركات الصناعية أو المحل التجارى أو حق من الحقوق الأدبية والفنية . وبالتالي لا يندرج تحت الحصة العينية - فى رأينا - حصة العمل ولو كان غنيا ، اذ يتعذر ألوفاء به بالكامل . وذلك الوفاء هو أمر ضرورى أشارت اليه المادة ٢٥/٦ فيما تقول ٠٠ « ولا يجوز أن تمثل الحصة العينية غير أسهم أو حصص تتم الوفاء بقيمتها كاملة » . كما لا يعتبر العمل - بطبيعته - ضمانا لدائنى الشركة يمكن أن يدخل فى مكونات رأس المال . كذلك يصعب - فى رأينا - اعتبار حصة عينية يمكن أن يعتد بها فى رأس المال الامتيازات أو التراخيص الحكومية .

٦٥ - ولقد استثنى المشرع ، بشأن تقويم الحصص العينية ، تلك الحصص التى تقدم من « جميع المكتتبين أو الشركاء » . وقد أشارت الى ذلك الفقرة ٧ من المادة ٣٥ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ . اذ جعل لتقويم المكتتبين للحصة العينية فى هذه الحالة صفة نهائية ، بشرط أنه اذا اتضح « أن القيمة المقدرة تزيد على القيمة الحقيقية ، كان هؤلاء مسئولين فى مواجهة الغير عن الفرق بين القيمتين » .

ولا نصب أن المشرع - فى القانون الجديد - قد سلك بهذا النص الذى جاء فى الفقرة ٧ من المادة ٣٥ مسلكا محمودا . اذ من ناحية ، أن الاستثناء من الخضوع لاجراءات تقويم الحصة العينية : أيا كان مقدموما ، هو أمر محفوظ بالمخاطر لما يفتح من « نافذة » للتهرب من الخضوع لهذه الاجراءات بدعوى أن الحصة مقدمة من « جميع المكتتبين » . ومن ناحية أخرى ، أن تقديم حصة عينية من « جميع المكتتبين » هو أمر قد يبدو نظريا وصعب التحقيق : فى الشركات المساهمة ذات الاكتتاب العام . اذ كيف يتصور تقديم الحصة العينية من « مئات » ان لم يكن من « آلاف » المكتتبين ؟

الا أن يكون النص لم يقصد هذه الشركات ذات الاكتتاب العام .  
وفضلا عن ذلك ، ومن ناحية ثالثة ، فإن مجرد تقرير مسؤولية المكتتبين  
بالتضامن عن الفرق الزائد بين القيمتين في مواجهة الغير ، ليس  
بالمعالج الأمثل ، بل ولا هو بالمعالج المناسب ، لأن التقدير الزائف  
للحصة العينية في هذه الحالة هو أمر يتصل مباشرة برأس مال الشركة  
المطروح على الاكتتاب . والذي يجب أن يكون مكتتباً فيه بالكامل .  
ويكون الاكتفاء بمجرد تقرير « المسؤولية التضامنية في مواجهة الغير  
عن الفرق بين القيمتين » ، هو علاج مبتور ، حيث يبقى على رأس  
المسألة « ناقصا » بمقدار الفرق بين القيمتين حتى يتفرز الأغيار من  
ذلك متى علموا به . وهو الأمر الذي يبدو صعبا .

#### رابعا : شهر الشركة وقيدها بالسجل التجارى :

٦٦ - إذا وافقت الجمعية التأسيسية على مراحل وإجراءات  
التأسيس اكتملت بذلك حلقاته . ويبقى ضرورة اشهار الشركة وقيدها  
في السجل التجارى . ولقد استحدث قانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ حكما  
بهذا الشأن ، فيما أشار اليه في المادة ٢٢ منه أنه « يجب اشهار عقد  
الشركة ونظامها بحسب الأحوال في السجل التجارى . ولا تثبت  
الشخصية الاعتبارية للشركة ولا يجوز لها أن تبدأ أعمالها الا من  
تاريخ الشهر في السجل التجارى » . كذلك : استحدث المشرع حكما  
آخر يتعلق بتطهير إجراءات التأسيس من الميوب متى تم قيد الشركة  
في السجل التجارى ، حيث يذكر نص المادة ٢٣ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١  
أنه « لا يجوز بعد شهر عقد الشركة والنظام في السجل التجارى الطعن  
ببطلان الشركة بسبب مخالفة الأحكام المتعلقة بإجراءات التأسيس » .

وتخضع شركة المساهمة ، فيما يتعلق باشهارها الى المجموعة  
التجارية ، والى أحكام القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، فضلا عن ضرورة  
القيد في السجل التجارى .

١. — اشهار الشركة وفقا لاحكام المجموعة التجارية :

٦٧ — اعمالا لحكم المادة ٥٧ من المجموعة التجارية يتعين اعلان « المشاركة الابتدائية » أى العقد الابتدائى للشركة ونظامها والأمر أو القرار المرخص لها . ويكون ذلك الاعلان عن طريق تعليقه فى لوحة الاعلانات بالمحكمة الابتدائية التى تقع فى دائرتها الشركة ولمدة ٣ شهور .

ولأن هذا النص لم يتناوله المشرع بالالغاء فى القانون الجديد ، فإنه واجب التطبيق . وإذا كان نص المادة ٥٧ تجارى لم يحدد مياعدا للقيام بهذا الاجراء ، فإنه يتعين القيام به فور الانتهاء من اجراءات التأسيس ، أى بعد موافقة الجمعية التأسيسية على قيام الشركة . وفى حالة امسال ذلك فإن المشرع لم يرتب عليه أثرا يتعلق ببطلان الشركة . وإنما يصبح المؤسسون ومجلس الادارة ملتزمين على وجه التضامن بديون الشركة . فضلا عن التعويضات كلما كان لها محل .

٢. — اشهار الشركة وفقا لاحكام ق ١٥٩ كسفة ١٩٨١ :

٦٨ — ويتعلق هذا الاجراء أساسا بشهر الأداة المرخصة للشركة ، وهذه الأداة هي التى أصبحت ، بنص المادة ١٩/٣ من القانون المذكور ، القرار الوزارى الذى يصدر باعتماد الموافقة على تأسيس الشركة ، التى تصدر من لجنة فحص طلبات انشاء الشركات . ولم ينظم القانون الجديد ولم يحدد اجراءات النشر الواجب اتباعها وأحالا فى ذلك الى اللائحة التنفيذية للقانون . اذ تشير المادة ٣١ من القانون على أنه « تنظم اللائحة التنفيذية اجراءات نشر الشركة ونظامها وأداة الموافقة على التأسيس . الخ وذلك سواء بالوقائع المصرية أو النشرة الخاصة التى تصدر لهذا الغرض أو بغير ذلك من الطرق » . « ويكون النشر فى جميع الأحوال على نفقة الشركة » .

ولقد نظمت اللائحة التنفيذية للقانون ، اجراءات الشهر والنشر عن الشركة في المواد من ٧٥ الى ٧٩ منها . اذ اشارت الى ضرورة انعام شهر عقد تأسيس الشركة ونظامها الاساسى بمكتب السجل التجارى الذى يتبمه مركزها الرئيسى . ويتعين على مجلس الادارة ان يودعوا كل تعديل يطرأ على المقد أو النظام بذات المكتب ( م ٧٥ ) ، وغضلا عن ذلك تتولى الادارة العامة للشركات : بعد موافاتها بالأوراق ، نشر الوثائق والبيانات الآتية بصحيفة الشركات وعلى نفقة الشركة :

١ - عقد الشركة ونظامها الاساسى .

٢ - تاريخ الموافقة الصادرة بانشاء الشركة وتاريخ ورقم القرار الوزارى المرخص .

٣ - تاريخ قيد السجل التجارى ورقمه ومكانه ( م ٧٩ من اللائحة التنفيذية من القانون ) .

والواقع من الأمر أن هذا النوع الأخير من الاشهار لا شأن للجلس الادارة أو للمؤسسين به . اذ يجب أن يتم من جانب الجهة الحكومية مانحة الترخيص بالتأسيس . ويتعلق أمر النشرخه بالجريدة الرسمية للدولة . غضلا عن النشرة أو الجريدة الخاصة التى تصدرها جهة الادارة لنشر تأسيس الشركات .

٢ - قيد الشركة فى السجل التجارى :

٦٩ - كذلك يتعين قيد الشركة فى السجل التجارى ، وفقا لحكم المادة ٣٢ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ السابق الاشارة اليها ، وكذلك وفقا لحكم القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧٦ بشأن السجل التجارى . ويتبدو أهمية هذا النشر - كما سلفت البيان - فى أن شركة المساهمة ذات الاكتتاب العام والشركات الأخرى الخاضعة لأحكام القانون الجديد :

لأن تعدد تكتسب الشخصية القانونية ، ولا يجوز لها أن تبدأ أعمالها إلا من تاريخ القيد في السجل التجارى . كما أنه ، لا يجوز بعد هذا القيد المعلن ببطان الشركة بسبب مخالفة إجراءات التأسيس .

ويقع غيب قيد الشركة في السجل التجارى على مجلس الإدارة . ويتعين إجراؤه خلال مدة شهر من تاريخ الانتهاء من إجراءات التأسيس (١) ، أى ، في ظل أحكام القانون الجديد ، من تاريخ موافقة الجمعية التأسيسية على إجراءات تأسيس الشركة .

ويترتب على إهمال قيد الشركة في السجل التجارى ، وغفلاً لحكم المادة ٢٢ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، عدم اكتسابها للشخصية القانونية . كما لا يجوز لها أن تبدأ أعمالها إلا من تاريخ هذا القيد . ويعنى هذا الحكم أنه قبل قيد الشركة في السجل التجارى لا توجد شمة « شركة » أو شركاء » (٢) ، وأن وجدت شركة فإنها ستكون من قبيل الشركات التى تخلق من الواقع Société Créée de Fait وهى غير شركة الواقع أو الشركة الفعلية . إذ بدون القيد في السجل التجارى لا تتمتع الشركة بأى وجود أو ذاتية قانونية (٣) . وبالتالي إذا قام المؤسسون ببعض الأعمال خلال الفترة الواقعة بين موافقة الجمعية التأسيسية وبين القيد في السجل التجارى ، فإنه يترتب على ذلك مسئوليتهم الشخصية والتضامنية أمام الغير . إلا إذا أخذت الشركة على عاتقها — بعد القيد

---

(١) وهذا الحكم هو في الواقع حكم نص المادة ٧ من قانون السجل التجارى الذى رقم ٢١٩ لسنة ١٩٥٢ . حيث لم يحدد القانون الجديد ميعاداً . وأحال بذلك الى اللائحة التنفيذية .  
(٢) راجع : في ظل أحكام القانون الفرنسى الجديد . وهو ذات الموقف :

G. Rives : le sort des Sociétés de de fait depuis la réforme des sociétés commerciales.

المجلة الفصلية للقانون التجارى ١٩٦٩ . ص ١٠٧ — ٤٢٠ . راجع خصوصاً فقرة ٧ ، ص ٤١٤ .

(٣) راجع : نقض فرنسى ١٢ أبريل ١٩٧٦ — مجلة الشركات ١٩٧٦ ص ٣٦٦ — ٣٦٧ وهو خلاص بذات المسئولية المحدودة ) .

في السجل التجارى — وعلى سبيل الحلول هذه التصرّفات والترتبات  
بنتائجها •

المركز القانونى للشركة أثناء فترة التأسيس :

٧٠ — وتبدو أهمية هذه المسألة على وجه الخصوص عند معرض  
بحث المسؤولية عن الديون والتعهدات التى تتم أثناء وبمناسبة اجراءات  
تأسيس الشركة والتى يقوم بها المؤسسون ويدخلون مع الأغيار فى  
علاقات تعاقدية لحساب الشركة تحت التأسيس • كأن يتعاقد المؤسسون  
مع الغير لبناء مصانع للشركة أو لشراء الأدوات والمهملات اللازمة ودفع  
أجور الفنيين والعمال والمصاريف التى تدفع على سبيل الدعاية  
للمشروع أو لدراسة الجدوى الاقتصادية •

ويثار دائما التساؤل حول من يتحمل عبء هذه الديون • هل هم  
المؤسسون — بمصافتهم الشخصية — أم الشركة التى تكون فى دور  
التأسيس ، ولا تتمتع بعد بالشخصية القانونية (١) •

والواقع من الأمر أن هذه المشكلة لا تثور الا اذا كلت مساعى  
المؤسسين بالنجاح وتم تأسيس الشركة • ذلك لأنه فى حال فشل  
المشروع فليس ثمة تردد فى القول بتقرير المسؤولية الشخصية  
والتضامنية للمسؤولين عن الديون والتعهدات التى تمت بمناسبة

---

(١) راجع فى هذا : D. Bastian : la situation des sociétés  
commerciales avant leur immatriculation au registre  
du commerce.

فى دراسات مهداة الى هنرى كابرليك — باريس ١٩٦٨ ، ص ٢٢ — ٢٥ •  
وأيضا :

M. Dagot : la reprise par une société  
commerciale des engagements Souscrits pour son compte  
avant l'immatriculation au registre du commerce.

مجلة الأسبوع القانونى ١٩٦٠ — ١ — رقم ٢٢٧ •

### إجراءات تأسيس باع بالفشل (١) .

ولأهمية هذه المشكلة تعرضت لها صراحة بعض التشريعات مثل القانون الفرنسي (٢) الذي يقر بمسؤولية المؤسسين مسؤولية شخصية وتضامنية غير محدودة عن هذه التصرفات . إلا إذا أخذت الشركة على عاتقها التصرفات المنوه عنها وتعتبر وكأنها أبرمت منذ البداية مع الشركة . ومثل القانون الألماني (٣) الذي يقر كذلك بمسؤولية الأشخاص الذين تعاقدوا باسم الشركة قبل تقيدها بالسجل التجارى . وهي مسؤولية شخصية وتضامنية ، ومع ذلك تستطيع الشركة التعهد بتنفيذ هذه الالتزامات عن طريق الحلول محل هؤلاء الدينين . ويتم ذلك دون حاجة الى موافقة الدائن خلال ٣ شهور لاحقة على تأسيس الشركة وبشرط أن تكون هذه الالتزامات والتعهدات قد وردت بنظام الشركة على أنها نفقات تأسيس .

٧١ — وفي الواقع المصرى ، لم يكن ق ٢٦ لسنة ١٩٥٤ يتعرض صراحة لهذه المشكلة . ومع ذلك فقد كان من رأينا — حتى فى ظلنا نصوص هذا القانون — أن تلتزم الشركة بهذه التصرفات ، بحسبان أنها لا تتم لذاتها وإنما لحساب الشركة تحت التأسيس والتي تكون فى ذات المركز القانونى للمحلل المستكن (٤) . ولقد أحسن القانون الجديد صنعا ، إذ تعرض صراحة لهذه المسألة فى المادة ١٣ منه :

---

(١) راجع : باستيان — المقال السابق ، ص ٢٥ ، ميشيل داجو : المقال السابق . وأيضا نقض فرنسى ٣ أبريل ١٩٧٣ . مجلة الشركات ١٩٧٤ ، ص ٩٠ .

(٢) راجع : نص المادة ٢/٥ من قانون الشركات التجارية . وراجع فى تطبيقه حكم : نقض تجارى ٢٧ أبريل ١٩٧٥ — المجلة النملمية للقانون التجارى ١٩٧٦ — ع ٣ — ص ٧٥٠ . نقض ١٢ أبريل ١٩٧٦ — المجلة السابقة ١٩٧٦ — ع ٢ — ص ٣٦٦ . نقض ٥ أكتوبر ١٩٦٤ — المجلة السابقة ١٩٧٥ — ٢ — ص ٥٢٦ .

(٣) راجع : نص المادة ٤١ من قانون شركات الأسهم .  
(٤) راجع : مؤلفنا فى شركات المساهمة والقطاع العام ، المرجع السابق — ٦٤ — ص ٦٢ — ٦٤ .

وأقر بذلك الاتجاه السائد في القانون المقارن . اذ نصت المادة ١٣ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ على أنه « مع مراعاة أحكام المادة السابقة ، تسرى العقود والتصرفات التي أجراها المؤسسون باسم الشركة تحت التأسيس في حق الشركة بعد تأسيسها متى كانت ضرورية لتأسيس الشركة . أما في غير هذه الحالات فلا تسرى تلك العقود والتصرفات في حق الشركة بعد التأسيس ، الا اذا اعتمدتها الجهة المنصوص عليها في المادة السابقة » .

ويشير هذا النص الى التصرفات والعقود التي يبرمها المؤسسون مع الأغيار لحساب الشركة تحت التأسيس . وفي مثل هذه الحالة تسرى هذه العقود والتصرفات في حق الشركة « متى كانت ضرورية » لتأسيسها . ويدعي أن تقدير مدى ضرورة هذه التصرفات والعقود لاجراءات التأسيس هو أمر يرجع تقديره الى قاضي الموضوع وعلى ضوء طبيعة وأهمية التصرف أو العقد ومدى فائدته لاتمام اجراءات التأسيس وتوافقه مع امكانات الشركة التي تم تأسيسها . أما في حالة ما اذا كانت هذه العقود أو تلك التصرفات « غير ضرورية » فالأصل أنها لا تسرى في حق الشركة ويحملها المؤسسون بأشخاصهم ، الا اذا أقرتها ، وفقا لحكم المادة ١٣ ، جهات الادارة بالشركة . وهي اما مجلس الادارة متى كان أعضاؤه جميعا لا صلة لهم بمن أجرى التصرف من المؤسسين أو لم تكن لهم مصلحة في التصرف . أو أن تعتمد هذه التصرفات التي « لم تكن ضرورية » من الجمعية المعلقة للشركة في اجتماع لا يكون فيه للمؤسسين ذوى المصلحة أصرات معدودة .

واذ تنتقل آثار هذه التصرفات والعقود الى الشركة بعد تأسيسها واكتسابها للشخصية المعنوية فان هذا الانتقال يمكن أن يفسر على

أساس « الاشتراط لمصلحة الغير » <sup>(١)</sup> أو على أساس « الفضالة » <sup>(٢)</sup> أو أن تكون تصرفات وعقود المؤسسين التي أبرمت مع الغير لصالح الشركة تحت التأسيس هي تصرفات تحت شرط واقف <sup>(٣)</sup> وهو قيد الشركة بالسجل التجاري .

حكم للتصرفات التي تبرم بين المؤسسين والشركة تحت التأسيس :

٧٢ - كذلك فقد أتى القانون الجديد ، ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، بحكم مستحدث بخصوص التصرفات التي قد تتم بين المؤسسين أنفسهم وبين الشركة تحت التأسيس . ونظرا لمظنة محاباة النفس في مثل هذه العلاقة: التي قد يعمد المؤسسون فيها الى اغتنام فرصة اجراءات التأسيس ، التي قد تطول ، للزعم بوجود تصرفات تمت بينهم وبين الشركة تحت التأسيس رقت لهم حقوقا ، فان المشرع وينص المادة ١٢ من القانون الجديد جمل الأصل في مثل هذه الحالة عدم سريان هذه التصرفات في حق الشركة ، الا اذا تم اعتمادها وبشروط محددة من قبل مجلس الادارة أو من الجمعية العامة للشركة . ويقرر نص المادة ١٢ المنود عنها بأنه « لا يسرى في حق الشركة بعد تأسيسها أى تصرف يتم بين الشركة تحت التأسيس وبين مؤسسيها . وذلك ما لم يعتمد هذا التصرف مجلس ادارة الشركة اذا كان أعضاؤه جميعا لا صلة لهم بمن أجرى التصرف من المؤسسين أو لم تكن لهم مصلحة في التصرف . أو بقرار من الجمعية المسماة للشركة في اجتماع لا يكون فيه للمؤسسين ذوى المصلحة أصوات معدودة » .

(١) راجع : باسنيان - المقال السابق - ص ٣١ . وقارن : ريبير - روللو - ١٠٤٥ - ص ٦٣٧ .  
(٢) انظر : مناقشات مشروع القانون الجارى الفونسي الجديد - الجريدة الرسمية - مناقشات الجمعية الوطنية - جلسة ١ يونيو ١٩٦٥ ، ص ١٦٨٠ - ١٦٨٥ .  
(٣) راجع : داجو - المقال السابق - صفحات ٢٧ ، ٣٢ ، بيمر - روينو ، المرجع السابق .

ويعنى ذلك أن الأصل في مثل هذه التصرفات التي يجريها المؤسسون أنفسهم مع الشركة تحت التأسيس ، الأصل هو عدم التزام الشركة بها . ومع ذلك يسرى التصرف في حق الشركة في حالة اعتماده من جهات الادارة المعنية في الشركة . وهى **هـ** : مجلس الادارة . وفي مثل هذه الحالة يتعين لصحة هذا الاعتماد أن يكون جميع أعضاء مجلس الادارة لا يرتبطون بأية صلة بالمؤسس الذي أجبره التصرف مع الشركة ، كأن يكون من ذوى القربى أو من تربطهم بالمؤسس صداقة متينة يخشى معها المصابة . أو لم يكن لكلاً أعضاء المجلس مصلحة في التصرف ، كأن يكون أحدهم أو بعضهم شريكاً مع المؤسس في الصفقة وان يكن ذلك بطريقة غير مباشرة . أو كان من المنتجين الذى تعامل معهم المؤسس في الصفقة المنو عنها **ثانياً** : يجوز اعتماد هذه التصرفات التى تبرم بين المؤسسين أنفسهم والشركة تحت التأسيس بقرار يصدر من الجمعية العامة العادية . ولمصلحة قرار الاعتماد الصادر من هذه الجمعية ، يتعين ابعاد المؤسسين ذوى العلاقة أو المصلحة من التصويت .

### الفرع الثانى

#### التأسيس الفورى أو المخلق

٧٣ - قد لا تقوم الحاجة بالمؤسسين في سبيل تكوين رأس مال الشركة المساهمة الى الالتجاء للجمهور . ويقتصر تكوين رأس المال على اكتتاب المؤسسين أنفسهم في كل رأس مال الشركة في دائرة مغلقة . ولقد أخذ المشرع المصرى ، في ق ٢٦ لسنة ١٩٥٤ الملقى ، وكذلك في القانون الجديد رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ بهذا الطريق سبيلاً لتأسيس شركات المساهمة ، مثله في ذلك مثل التشريعات العربية والأجنبية المقارنة . والشركة التى تؤسس على هذا النحو تسمى بالشركة المساهمة

« المتفلة » ، وهذا الطريق في التأسيس هو ما اصطُح عليه بالتأسيس الفوري أو التأسيس الملقق .

على أنه يتعين القول أن القانون الجديد ، وقد ألزم الشركات التي تخضع لأحكامه بطلب الترخيص في شأن تأسيس الشركة الى لجنة فحص طلبات انشاء الشركات ( م ١٨ ) المنوء عنها سابقا ، ويبدو وكأنه قد بسط الاجراءات بالنسبة للشركات المساهمة ذات الاكتتاب العام ، بينما شدد بعض الشيء في تأسيس شركات المساهمة المتفلة التي كانت لا تخضع في تأسيسها في ظل قانون ٣٦ لسنة ١٩٥٤ الى لجنة فحص كالتي استحدثها القانون الجديد ، بل كان يتم تأسيسها عن طريق محرر رسمي يصدر من جميع المؤسسات ، الا أنه مع ذلك فإن المشرع الجديد لا يستلزم صدور قرار وزاري بالنسبة للترخيص بانشاء الشركات المساهمة المتفلة ، حيث تعتبر موافقة لجنة فحص طلبات التأسيس نهائية بالنسبة لها .

ولعل التبسيط في تأسيس هذه الشركات يرجع في الأساس — كما سبق القول — الى عدم التوجه الى الجمهور للاكتتاب في رأس مالها . ومن ثم لا توجد خطورة على الادخار العام ولا على جمهور المدخرين الذين استهدفت المشرع حمايتهم بالاجراءات المركبة للتأسيس عن طريق الاكتتاب العام <sup>(١)</sup> . ويقترب هذا الشكل من التأسيس في القانون المصري من تأسيس شركات الأشخاص أو الشركات الخاصة Private Company كما يطلق عليها هذه التسمية القانون الانجليزي <sup>(٢)</sup> .

---

(١) راجع : جان مبيان : المقال السابق . في دراسات هنري كابريك — باريس ١٩٦٨ . ص ٢٦٩ — ٢٧٩ — راجع خصوصا ص ٢٧٠ .  
(٢) راجع : جـ و ان — المرجع السابق ص ١٢ — ١٤ ، اندريه ناك — المرجع السابق — فقرة ٢٨ ص ٢٨ .

ونبحث أولا أحكام تأسيس هذه الشركات ، ثانيا : تكوين رأس المال ، ثالثا : الجمعية التأسيسية ، رابعا : اشهار الشركة .

فولاً : تأسيس الشركة :

٧٤ - يخضع تأسيس هذه الشركات لذات الأحكام السابق بيانها بالنسبة لتأسيس الشركات المساهمة ذات الاكتتاب العام من حيث أحكام العقد الابتدائي والنظام الأساسي اللذان يتعين تطابقهما مع النموذج الحكومي .

ويتعين أن يكتب المؤسسون في جميع أسهم رأس المال المحدد ، وأن يؤدوا القدر اللازم أدائه مع احترام الحد الأدنى المطلوب بالنسبة لمقدار رأس المال .

كما يتعين على المؤسسين وفقا لحكم المادة ١٧ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ أن يتقدموا بطلب انشاء الشركة الى الجهة الادارية المختصة ، ويعرض الأمر على لجنة « فحص طلبات انشاء الشركات » المنصوص عليها في المادة ١٨ من القانون ، ووفقا لذات الأحكام السابق دراستها .

٧٥ - غير أنه يتعين القول - كما سلف البيان - أن قرار لجنة فحص طلبات انشاء الشركة تعتبر نهائية ، بمفهوم مخالفة الفقرة ٣ من المادة ١٩ من القانون أي لا يحتاج الى اعتماده من الوزير المختص كما هو الحال بالنسبة لشركات الاكتتاب العام .

ثانيا : تكوين رأس المال :

٧٦ - فيما عدا اجراءات الاكتتاب العام ، يجب أن يتم تكوين رأس مال هذه الشركة على ضوء الأحكام السابق بيانها في شركة المساهمة ذات الاكتتاب العام ، من حيث ضرورة كفايته لتحقيق غرض الشركة ، ولا يقل عن الحد الأدنى المطلوب ٢٥٠.٠٠٠ جنيه ، وأن

يقسم رأس المال الى أسهم اسمية متساوية القيمة لا يقل قيمة السهم عن خمسة جنيهات ولا تزيد عن ١٠٠٠ جنيه (م ٣١ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١) • ويتعين على المؤسسين الاكتتاب فيها جميعا وأن يقوم المؤسسون بإيداع ما أوجب القانون الوفاء به لحساب الشركة تحت التأسيس •

وإذا دخلت في رأس المال حصص عينية ، تعين تقويمها وفقا للأحكام السابق بيانها ووفقا لحكم المادة ٢٥ من القانون الجديد •

ومع ذلك ، إذا كانت الحصة العينية قد قدمت من « جميع » المؤسسين ، وهو الغرض الذي يواجهه نص الفقرة ٧ من المادة ٢٥ المشار إليها ، فإنه يكون بمقدور المؤسسين تقويم هذه الحصة بمقررتهم هم • ويكون تقديرهم لها نهائيا • على أنه إذا تبين أن القيمة المقررة تزيد عن القيمة الحقيقية كان المؤسسون مسئولين بالتضامن في مواجهة الغير عن الفرق بين القيمتين •

وفي اعتقادنا أنه ليس ثمة ما يمنع من أن تكون كل مكونات رأس مال هذه الشركات من الحصص العينية • بل أنه كثيرا ما يكون كذلك في مثل هذه الشركات ، التي غالبا ما تضم عددا ضئيلا بالمقارنة بالشركات المساهمة ذات الاكتتاب العام •

وكثيرا ما يثار التساؤل حول مكنة هذه الشركات الالتجاء الى الاكتتاب العام لزيادة رأس مالها ، خصوصا أنه لا توجد نصوص تشريعية تحرم ذلك • كما أن هذه الزيادة تجيء في الغالب في وقت تكون الشركة قد استقرت ومارست نشاطها ، بحيث يمكن القول بالسماح لها بزيادة رأس مالها عن طريق التوجه الى الجمهور بشرط اتباع الأحكام المقررة للاكتتاب العام •

غير أننا لا نعتقد بجواز التجاوز هذه الشركات الى الاكتتاب العام كوسيلة لزيادة رأس مالها ، لأن القول بغير ذلك سيؤدى بالضرورة الى التحايل أو الالتفاف حول ضرورة اعتماد الوزير المختص لطبيب الترخيص بانشاء هذه الشركات . الأمر الذى يعطل الرقابة الوقائية للسلطات الحكومية .

### ثالثاً : دعوة الجمعية التأسيسية :

٧٧ - احالة : يتمين انعقاد الجمعية التأسيسية في هذه الشركة وذلك على ضوء الأحكام السابق دراستها في انعقاد هذه الجمعية في شركات المساهمة ذات الاكتتاب العام <sup>(١)</sup> . مع غارق خاص بمبدأ هذا الانعقاد واذا يتمين دعوتها للانعقاد خلال شهر من تاريخ « انتهاء الموعد المحدد للمشاركة » <sup>(٢)</sup> أو تقديم تقرير تقويم الحصص المينية أيهما أقرب » وذلك وفقاً لحكم المادة ١/٢٦ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ . ذلك لأن الجمعية التأسيسية في شركات الاكتتاب العام تعقد خلال هذه المدة التى تبدأ من قفل باب الاكتتاب .

ويكون لهذه الجمعية ذات الاختصاصات السابق بيانها في شأن الجمعية التأسيسية في شركات المساهمة التى تتأسس عن طريق الاكتتاب العام <sup>(٣)</sup> .

---

(١) راجع ما سبق - فقرة ٥٣ وما بعدها .

(٢) ويقصد بالمشاركة في هذا المجال انتهاء الوعد الذى حدد للمؤسسين والشركاء لتلقيهم حصصهم في هذه الشركة . وهى التى يجب أن يتم الوفاء بكل رأس المال المصغر . إذ يتعين ، تبعاً لطبيعتها ، أن تكون كل مكونات رأس المال من عند المؤسسين والشركاء ، ولهذا يتعين وضع ميعاد نهائى للمشاركة في رأس المال . وهو الميعاد الذى تبدأ منه دعوة الجمعية التأسيسية للانعقاد .

(٣) راجع ما سبق : فقرة ٥٩ .

### رابعاً : الاشتهار عن الشركة

٧٨ - كذلك يتعين اتخاذ إجراءات الاشتهار عن الشركة : وفقاً للأحكام السابق بيانها بشأن شركة المساهمة التي يتم تأسيسها عن طريق الاكتتاب العام ، أي يتعين احترام نصوص المجموعة التجارية ( مادة ٥٧ ) : والاشتهار عن الشركة في الجريدة الرسمية والنشرة بالشركات ، فضلاً عن ضرورة القيد في السجل التجاري . ويتوقف أمر اكتساب هذه الشركة للشخصية المعنوية ، مثلها مثل النوع السابق ، على تمام القيد .

### الفصل الثالث

#### جزء الاخلال بقواعد واحكام التأسيس

٧٩ - من الطبيعي وقد أخضعت التشريعات المختلفة تأسيس الشركات بعامة ، والشركات المساهمة بخاصة الى قواعد وأحكام يغلب عليها الطابع الامر ، من الطبيعي اذن أن يترتب على عدم الانصياع لهذه الأحكام أو الإخلال بها انهيار الشركة ، أو بلفظة القانون بطلانها .

غير أن بطلان الشركة نتيجة لذلك ان كان يبدو وكأنه « الدواء الفاسج » أو الجزء الرادع ، الا أنه « دواء » يستحب كثيراً تجنبه . يصح ان أنه يقوض البنيان من أساسه بما يترتب عليه ضياع الجهد والمال <sup>(١)</sup> .

ولهذه الاعتبارات وغيرها فقد اتجهت التشريعات المختلفة في لقانون المقارن - رغم تباين مواقفها - الى تبني وسائل للحد قدر

(١) راجع في ذلك بوجه عام :

J. Hemard : Théorie et

pratique de nullité des sociétés et sociétés de fait.

بوليس ١٩٢٨ . راجع خصوصاً فقرة ٦٤٨ من ١٣٧ وما بعدها .

المستطاع من أسباب بطلان الشركات الماهمة . سواء بأقامة رقابة حكومية أو ادارية أو قضائية ، مبكرة أو لاحقة . على اجراءات التأسيس .

ومن ناحية أخرى اتجهت التشريعات الحديثة الى التضييق من مدى حق طالب البطلان ، كما وضعت حدا زمنيا يستطيع خلاله طالب البطلان ممارسة دعواه . وفي جيب الأحوال متى قرر بطلان الشركة <sup>(١)</sup> ، فإنه يترتب عليه مسئولية المؤسسين ومجلس الادارة وهيئة مراقبي الحسابات : مسئولية شخصية وتضامنية . في مواجهة كل ذى شأن ، عن الأضرار التي تلحق به نتيجة لذلك . وربما كانت هذه المسئولية المدنية ذاتها دافعا للمؤسسين وللمجلس الادارة للعمل على تلافي أسباب بطلان الشركة .

٨٠ - وجدير بالذكر أن المشرع المصري في القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ قد استحدث حكما بهذا الخصوص ضمنه نص المادة ٢٣ منه ، التي تقرّر أنه « لا يجوز بعد شهر عقد الشركة والنظام في السجل التجارى الطعن ببطلان الشركة بسبب مخالفة الأحكام المتعلقة باجراءات التأسيس » . وهو حكم محل نظر - كما سنرى - نقله المشرع - على ما يبدو - من حكم المادة ٤٠ من ق ٩٠ لسنة ١٩٧١ بشأن شركات القطاع العام ، رغم تباين واختلاف العلة في تقرير بطلان الشركة الماهمة الخاصة بسبب الاخلال بقواعد واجراءات التأسيس ، وبين عدم جواز ذلك في شركات القطاع العام لانتفاء شبهة هذا

(١) وما يجدر ذكره ان القانون الانجليزي قد عالج هذه المسألة من زاويتين : أولا : من ناحية المكتب واعطى له الحق في طلب بطلان اكتتابه وطلب التمييز العادل . ثانيا : من ناحية الشركة . ويلاحظ ان القانون الانجليزي لا يعترف للبطلان على النحو الذي تصرّفه التشريعات اللاتينية والجرمانية . وانما يعرف ما يسمى بالحلل الجبرى او القضائى للشركة .

Winding up by the court

راجع في ذلك تفصيلا : جويلز - المرجع السابق ، ص ٢١٥ - ٢٢٠ ، ٦٤٨ - ٦٥٠ .

الاخلال لكون الدولة أو إحدى هيئاتها العمامة مؤسسا في هذه الشركات (١) .

٨١ — وعلى أية حال غاننا نبحث في هذا الفرع ، بطلان الشركة والمسئولية الناجمة عن البطلان .

أولا : بطلان الشركة :

٨٢ — ويجدر التنويه — ابتداء — بأن القانون المصري ، مثله مثل بعض التشريعات العربية كالقانون العراقي والسوري واللبناني والكويتي وقد أخذ بالرقابة المبكرة على إجراءات تأسيس الشركة المساهمة ذات الاكتتاب العام ، وهو الأمر المستحدث في التشريع الجديد على خلاف القانون المُلغى ، فإنه يكون بذلك قد فتح الباب لأسباب عديدة لبطلان محتمل للشركة نتيجة للاخلال بقواعد وإجراءات التأسيس ، بالرغم من أن المشرع قد أوعد هذا الباب بتقريره أنه بعد قيد الشركة في السجل التجارى لا يجوز الطعن ببطلانها لمخالفة أحكام وقواعد التأسيس . وتلك أصبحت مفارقة عجيبة أتى بها هذا القانون الجديد .

على كل حال فإن المشرع المصري ، في القانون الجديد ، يكون قد ابتعد عن التشريعات التي تأخذ بالرقابة الحكومية اللاحقة على إجراءات التأسيس ، مثل القانون الفرنسى والألمانى والإيطالى ، والتي تكون بهذا الموقف قد استبعدت الكثير من الأسباب المحتملة لبطلان الشركة ، بحسبان أن هذه الرقابة تجيء بعد الانتهاء من إجراءات التأسيس .

٨٣ — ولم يتحدث قانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، مثل ما كان

---

(١) راجع : مؤلفنا في شركات المساهمة والقطاع العام — المرجع السابق — ١٠٩ من ٣٣٦ .

الأمر في ق ٢٦ لسنة ١٩٥٤ ، عن بطلان الشركة - بصورة مباشرة - نتيجة للاخلال بقواعد واجراءات التأسيس . وهو بذلك الموقف يختلف عن بعض التشريعات العربية مثل القانون العراقي<sup>(١)</sup> والقانون السوري<sup>(٢)</sup> والقانون اللبناني<sup>(٣)</sup> والقانون الكويتي<sup>(٤)</sup> ، فضلا عن التشريعات الأجنبية مثل القانون الفرنسي<sup>(٥)</sup> والقانون الألماني<sup>(٦)</sup> . وانما تعرض القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، بطريقة غير مباشرة لهذا البطلان عندما نص في المادة ١٦١ منه على أنه « مع عدم الاخلال بحق المطالبة بالتعويض عند الاقتضاء يقع باطلا كل تصرف أو تعامل أو اقرار يصدر على خلاف القواعد المقررة في هذا القانون ... »<sup>(٧)</sup> .

وقد كان من رأى الفقه بصامة ، في ظل أحكام قانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٥٤ وقبل صدور القانون الجديد ، أن هذا النص يقصر بطلان الشركة كجزء على مخالفة قواعد تأسيس شركات المساهمة<sup>(٨)</sup> . فضلا عن أن مفهوم نصوص المجموعة التجارية تفترض لا سيما في المادة ٥٥ منها امكان « الفناء الشركة » أى بطلانها .

ولقد جاء قانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ مستحدثا الحكم الخاص بتطهير الشركة من عيوب التأسيس بعد قيدها في السجل التجارى حيث نصت

- 
- (١) راجع : المادة ١/٦٤ شركات تجارية .  
 (٢) راجع المادة ١/١١٢ - ٣ تجارى .  
 (٣) راجع : المادة ١/٥٤ تجارى .  
 (٤) راجع : المادة ٩٦ وما يعمدها شركات تجارية .  
 (٥) راجع المواد ٣٦٢ ، ٣٦٣ ، ٣٦٧ شركات تجارية .  
 (٦) راجع : المادة ٢٧٥ من قانون شركات الانسهم الألماني .  
 (٧) وقد كان ذلك ايضا هو نص المادة ١/١٠٢ من ق ٢٦ لسنة ١٩٥٤ .  
 (٨) راجع : محسن شفيق - الوسيط - ج ١ - رقم ٥٥٩ ،  
 ائتم الضمولى - الشركة التجارية - المرجع السابق - رقم ١١٨ ،  
 مختلفى كمال طه - ج ١ - رقم ١٦١ ، وراجع كذلك : مؤلفنا في شركات  
 المساهمة وللتقطاع العام - المرجع السابق - ج ١ - ص ٧٠ .

المادة ٢٣ منه على أنه « لا يجوز بعد شهر عنه الشركة والنظام في السجل التجارى الطعن ببطلان الشركة بسبب مخالفة الأحكام المتعلقة بإجراءات التأسيس » . ولا تخفى الحكمة من وراء هذا النص الجديد . وهى تفادى بطلان الشركة وضياع ما بذل من جهد ومال . ومع ذلك فإن هذا الذى ذهب اليه الشرع فى القانون الجديد ، من حيث تطهير الشركة من عيوب التأسيس ، بمجرد القيد فى السجل التجارى وجعلها بمنأى عن البطلان ، هو أمر له مخاطرة ، وربما يحمل ذلك على التهاون فى احترام القواعد الواجب اتباعها فى تأسيس هذه الشركات ، لا سيما فى فترة الاكتتاب وانعقاد الجمعية التأسيسية وتقويم الحصص العينية ، استنادا على عدم جواز مهاجمة العيوب التى تكون قد اعتورت إجراءات التأسيس . غير أنه ، من ناحية أخرى ، فإن المترع فى القانون الجديد وفى حكم المادة ١٦١ منه عاد وكرر موقف القانون السابق بما نص عليه من أنه « مع عدم الاخلال بحق المطالبة بالتعويض عند الاقتضاء ، يقع باطلا كل تصرف أو تعامل أو قرار يصدر على خلاف القواعد المقررة فى هذا القانون أو يصدر من مجالس إدارة شركات المساهمة ... الخ » .

وقد تبدو ثمة مفارقة أو تناقض عند مقارنة حكم المادة ٢٣ المشار إليها ، الخاصة بتطهير الشركة من عيوب إجراءات التأسيس بعد قيدها بالسجل التجارى ، وحكم المادة ١٦١ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ الخاصة ببطلان كل تصرف أو قرار أو تعامل يتم على خلاف القواعد المقررة فى القانون المذكور ، ولا سيما أن نص الفقرة الثالثة من المادة ١٦١ قد خول لذى الشأن رفع دعوى البطلان خلال سنة من تاريخ علمهم بالقرار المخالف للقانون . غير أنه يتعين القول بأن مجال تطبيق هذه المادة الأخيرة أصبح قاصرا على الحالات التى يتم فيها رفع دعوى البطلان قبل قيد الشركة فى السجل التجارى ، والا فانه بعد هذا القيد لا يكون لنص المادة ١٦١ مجال فى التطبيق

سوى في حالات بطلان القرارات أو التصرفات التي تصدر على خلاف القانون وتكون صادرة من مجلس الإدارة أو من الجمعية العامة دون تلك التي تكون تصدرت خلال فترة التأسيس والفرص أنها تطهرت بالقيود في السجل التجارى .

ونرى أنه رغم حكم المادة ٢٣ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، الخاصة بمقدم الطعن ببطلان الشركة لعيب في اجراءات التأسيس بعد قيدها في السجل التجارى ، أن يكون بمقدور الحكومة سحب القرار الوزاري المرخص للشركة متى تبين للجهات المعنية وقوع مخالفات ، واخلال بحكم القانون أثناء فترة التأسيس . كذلك يكون لكل ذى مصلحة . ورغم حكم المادة ٢٣ المشار اليه ، الطعن على قرار الوزير المرخص بإنشاء الشركة وذلك أمام القضاء الإداري لسبب في القانون أو الانحراف بالسلطة .

#### أسباب البطلان :

٨٤ - إذا كان المشرع المصرى لم يحدد أسباب بطلان الشركة المساهمة . وعلى ذلك يمكن القول - نظريا - طلب هذا البطلان لآى عيب أو خلل يعوق تكوينها ، الا أنه بعد استحداث الحكم الذى جاء به نص المادة ٢٣ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ المشار اليه ، فإن أسباب بطلان هذه الشركة بعد قيدها في السجل التجارى يقتصر المجال فيها على الأسباب الأخرى غير المتطقة بمخالفة الأحكام الخاصة باجراءات التأسيس . كأن يكون سبب البطلان عيبا أو خلا في العقد ، أو أن يكون غرضها مخالفا للقانون أو يتعارض مع المصالح القومية أو كان اشتراك بعض المؤسسين اشتراكا صوريا لاستكمال الحد الأدنى المطلوب .

#### دعوى البطلان :

٨٥ - متى قام سبب من أسباب البطلان فإنه يجوز لكل ذى شأن

ورفع دعوى البطلان ، سواء أكان من الغير • من دائنى الشركة أو دائنى  
للؤسسين أنفسهم (١) •

ويتعين فى جميع الأحوال ، ووفقا لحكم المادة ٣/١٦١ من  
ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ أن ترفع دعوى البطلان خلال سنة بعد أقمى من  
تاريخ العلم بالقرار أو العيب الموجب للبطلان •

#### طبيعة البطلان :

٨٦ — يتسم بطلان الشركات بعامّة بأحكام خاصة ينفرد بها •  
ولعل ذلك يرجع من ناحية الى أن تقرير هذا البطلان قد شرع أساسا  
لحماية الغير • ورغم أنه بطلان يتعلق بالنظام العام ولا يجوز التنازل  
عنه أو التحكيم أو الصلح عليه ، إلا أنه يجب أن يطلب من ذى الشأن •  
ومن ثم لا تستطيع المحكمة أن تقتضى به من تلقاء نفسها • كما لا يجوز  
للمشركاء الاحتجاج به أمام الغير • ومن ناحية أخرى فإن هذا البطلان  
— متى قرر — وان استطاع أن يمحى الشركة من الوجود القانونى  
مستقبلا ، إلا أن أثر هذا البطلان لا يرد الى الماضى ليمحو حياة  
عائشها الشخص المعنوى ( الشركة ) فى الواقع المادى والواقع  
القانونى ، وما اكتنف ذلك من معاملات • وذلك لما ينطوى عليه هذا  
الأثر الرجعى للبطلان من زعزعة المراكز القانونية التى استقرت للاغيار •  
الذين تعاملوا مع الشركة عن غير علم بأسباب هتائها •

ولذلك تعتبر الشركة خلال الفترة السابقة على تقرير البطلان  
موجودة « حكما » وتجرى تصفيتها على هذا الأساس وباعتبارها  
شركة « فعلية » أو من شركات الواقع • وقد أشارت الى ذلك صراحة  
نصوص بعض التشريعات العربية مثل القانون السورى (٢) والقانون

---

(١) راجع : نقض مرتضى ٦ يوليه ١٩٧٠ — المجلة لتطبيق القانون  
التجارى ١٩٧١ — ص ٢٥٣ تعليق روجيه هوان •  
(٢) راجع البيلدة ١٢٢ تجارى •

للبناني<sup>(١)</sup> والقانون الكويتي<sup>(٢)</sup> ، فضلا عن القانون الفرنسي<sup>(٣)</sup> والقانون الألماني<sup>(٤)</sup> .

ثانيا : المسؤولية المدنية عن بطلان الشركة أو عدم تأسيسها :

٨٧ - يدعي أن يكون إن لحقه ضرر نتيجة لبطلان الشركة أن يلاحق المتسببين بدعوى المسؤولية المدنية وعلى وجه التضامن ، وتقرر المادة ١/١٦١ ، ٢ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ هذه المسؤولية بما تقرره .  
أولا : من حق المطالبة بالتعويض نتيجة لما يقع باطلا سواء أئ تصرف أو تعامل أو قرار يصدر على خلاف القواعد المقررة في هذا القانون .  
ثانيا : وفي حالة تعدد من يعزى اليهم سبب البطلان تكون مسؤوليتهم عن التعويض بالتضامن فيما بينهم .

ويقترح المشرع المصري بهذا الموقف من مبدأ يكاد يكون مستقرا تماما في التشريعات المقارنة العربية منها ، مثل القانون العراقي<sup>(٥)</sup> ، والقانون السوري<sup>(٦)</sup> والقانون اللبناني<sup>(٧)</sup> والقانون الكويتي<sup>(٨)</sup> ، أو الأجنبية ، مثل القانون الفرنسي<sup>(٩)</sup> والقانون الألماني<sup>(١٠)</sup> .

٨٨ - كذلك ، ثانيا : فان قانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ قد أتى بحكم مستحدث ، ضمنه نص المادة ١٤ منه ، وهو الذي يقرر مسؤولية

---

(١) راجع المادة ٢/٩٤ تجاري . أما القانون العراقي فلم يرد به في نص المادة ٦٤ من قانون الشركات التجارية مثل هذا الحكم . وإنما قررت هذه المادة أن تصفى الشركة وفق أحكام التصفية القانونية .

(٢) راجع المادة ٩٦ شركات تجارية .

(٣) راجع المواد ٣٦٨ ، ٣٦٩ شركات تجارية .

(٤) راجع المادة ٢٧٧/ من قانون شركات الأسهم .

(٥) راجع المادة ٦٥ من قانون الشركات التجارية .

(٦) راجع المادة ١٢٣ تجاري .

(٧) راجع : ٩٥ تجاري .

(٨) راجع : المادة ٩٧ شركات تجارية .

(٩) راجع أحكام المواد ٢٤٢ ، ٢٤٣ ، ٢٤٤ بمعدلة في الشركات التجارية .

(١٠) راجع : المواد ٤٦ ، ٤٧ ، ٤٨ ، ٤٩ من قانون شركات الأسهم .

المؤسسين - على - قبل التضامن - أمام المكتب ، إذا لم يتم تأسيس الشركة بسبب خطأ مؤسسيها في خلال ستة أشهر من تاريخ طلب الترخيص بإنشائها . إذ يستطيع المكتب الرجوع على المؤسسين ، وبالتضامن ، بالتعويض عند الاقتضاء لما لحقه من أضرار نتيجة للاخفاق في تأسيس الشركة . على أنه يتعين لنجاح دعوى المسؤولية التي يرفعها المكتب أن يثبت أن ثمة أخطاء يمكن نسبتها الى المؤسسين هي التي حالت دون تأسيس الشركة خلال فترة الستة شهور اللاحقة على تاريخ طلب الترخيص بإنشائها .

٨٩ - وإذا كان مناط دعوى المسؤولية المدنية التي تبشر بمناسبة بطلان الشركة هو الضرر الذي حاق بمن يباشر هذه الدعوى ، إلا أنها لا ترتبط وجودا أو عدما بدعوى البطلان . إذ يجوز لمن لحقه الضرر أن يرفع دعوى المسؤولية لتعويض هذا الضرر حتى ولو صحح البطلان . بل إن القضاء الفرنسي الحديث يقر بقبول دعوى المسؤولية المدنية حتى ولو لجأ المؤسسون الى حل الشركة تفاديا لدعوى المسؤولية الناجمة عن البطلان (١) .

وترفع دعوى المسؤولية على المؤسسين وأعضاء مجلس الإدارة الأول ومراقبي الحسابات الأوائل وذلك على وجه التضامن بينهم ولا يجبر المدعى على احترام هذا الترتيب . إذ يستطيع مطالبتهم جميعا أو بعضهم أو أحدهم .

وكما سبق البيان عند معرض بحث تعريف المؤسس ، يجب التوسع في مفهوم « المؤسس » حماية للإدخار العام وجمهور الدخريين بحيث تشمل الدعوى المدنية كل من قام بمبادرة أو بعمل إجباري لتأسيس الشركة ولو لم يكن من بين المؤسسين القانونيين ما دام يمكن

(١) راجع : نقض فرنسي ٢٨ يونيو ١٩٧٦ - مجلة الشركات ١٩٧٧ - ع ٣ ص ٢٣٧ .

اعتباره المحرك الحقيقي لتأسيس الشركة (١) .

وتباشر هذه الدعوى من كل ذي شأن لحق به ضرر ، سواء أكان من الغير أو حتى كان من المؤسسين أنفسهم إذا لم يكن قد اشترك في الخطأ (٢) . بل يمكن - في رأينا - أن تباشر هذه الدعوى من قبل الشركة ذاتها كشخص معنوي . ولكنه يتعين في مثل هذه الحالة الالتجاء إلى تعيين وكيل قضائي للشركة يستطيع مباشرة الدعوى .

وهذه المسؤولية القانونية لمؤسسي الشركة ، هي تطبيق لقواعد المسؤولية التقصيرية بوجه عام . وإن كانت تميل إلى المسؤولية التي تؤسس على الخطأ المفترض . ومن ثم تتمتع بمجرد توافر الضرر وعلاقة السببية بينه وبين العيب الذي أدى إلى البطلان . وتتمتع المسؤولية على هذا النحو حتى ولو لم يكن فعل أو إهمال المؤسسين قد اتسم بقصد عمدي ، كالجهل بأحكام القانون .

#### المبحث الثالث

في

#### الأوراق المالية التي تصدر عن شركة المساهمة

٩٠ - تصدر عن شركات المساهمة ثلاثة أنواع من الصكوك هي :  
الأسهم وحصص التأسيس وسندات القرض . وهذه جميعا تسمى بالأوراق المالية تمييزا لها عن الأوراق التجارية (١) .

ولما كان كل نوع من هذه الأوراق يخضع لنظام قانوني يفاير

---

(١) راجع وقارن : نقض فرنسي ٦ يولييه ١٩٧٠ - مجلة الأسبوع القانوني ٢٩٧١ - ٢ - رقم ١٦٧٢٤ - مجلة الشركات ١٩٧١ ص ١٩١ .  
(٢) راجع : نقض فرنسي ٦ يولييه ١٩٧٠ ، السابق الإشارة إليه .  
(٣) وهي الصكوك المكتوبة وفق أوضاع شكلية يصدها التسانوت والمعرفت التصاري وتضمن الالتزام ؛ بلغ تقدي ممين في تاريخ ممين او بمجرد الاطلاع وتخضع لأحكام قانون الصرف وهذه الأوراق هي :  
الكبييلة والسند لابر والشيك .

ذلك النظام الذى يخضع له النوع الآخر ، فأنتنا نخصص لدراسة كل نوع من هذه الأوراق غرضا مستقلا • فندرس أولا أحكام الأسهم ، وثانيا حصص التأسيس • وثالثا السندات •

### الفرع الأول

#### الأسهم

( Actions — Chars )

ونبحث أولا تعريف السهم وطبيعة حق المساهم ، وخصائص الأسهم ثم أنواعها والأحكام الخاصة بتداولها • ورهن الأسهم • كل ذلك فى ظل أحكام قانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ الجديد ، والذى أجرى بعض التعديلات ، لكنها لا تسرى على الشركات القائمة وقت العمل بالقانون الجديد ( م ٣١/٢ ) •

#### تعريف السهم :

٩١ — لم تمن الكثير من التشريعات بتعريف السهم <sup>(١)</sup> وتبيان طبيعة حق المساهم فيه • والواقع أن لفظة السهم تعنى فى الحقيقة أمرين : أولهما : ذلك النصيب الذى يشترك به المساهم فى رأس مال الشركة ، أو ان شئنا هو « حق » المساهم فى الشركة • وثانيهما ، ويفلب عليه طابع مادى ، اذ يقصد بالسهم ذلك الصك المكتوب والذى يتمثل فيه حق المساهم وتخول لممارسة الحقوق الناتجة عن هذا الحق •

وعلى ذلك يمكن تعريف الأسهم بأنها : صكوك متساوية القيمة وقابلة للتداول بالطرق التجارية والتي يتمثل فيها حق المساهم فى الشركة التى أسهم فى رأس مالها • وتخول له بصفته هذه ممارسة حقوقه فى الشركة لاسيما حقه فى الحصول على الأرباح •

---

(١) ولا نكاد نجد تعريفا الا الذى أورده المادة ١٠٤ تجارى لبنانى التى تعرف السهم من طريق سرد بعض خصائصه اذ تقول ان « الأسهم هى أقسام متساوية من رأس مال الشركة غير قابلة للنجزة تملؤها وثائق التداول ، تكون اسمية أو لأمر أو لحليها » •

## طبيعة حق المساهم :

٩٢ - إذا كان رأس مال الشركة المساهمة يتكون - كما سبق البيان - من مجموع الأسهم نقدية كلت أو عينية . فانه كثيرا ما يثار التساؤل حول طبيعة حق المساهم . والواقع أن اكتساب الشركة للشخصية القانونية وبروزها بصفة واضحة في هذه الشركات يجعل أحيانا من الصعب القول بأن للمساهم « حق ملكية » على الأنصبة التي أسهم بها في رأس المال ، حتى ولو اعتبر من قبيل حق الملكية غير المباشرة كما يذهب الى ذلك بعض الفقه (١) . حيث تصبح هذه الأنصبة ومجموعها رأس المال ملكا للشركة وتستقر في ذمتها .

وتجرى غالبية الفقه عادة تفرقة في هذا الخصوص بين نوعين من المساهمين بحسب موقفه من الاسهام في رأس مال الشركة . فان كان يحدو المساهم مجرد رغبة في المضاربة وتوظيف مدخراته ، فان مثل هذا المساهم ليس الا مجرد دائن عادي للشركة (٢) ، بل ودائن عابر (٣) Passant أو حتى دائن من « الدرجة الثانية » (٤) بحسبان أنه لا يستطيع الحصول على نصيبه في موجودات الشركة الا بعد الوفاء

(١) راجع في هذا المعنى :

P. Vigreux : Les des droits des actionnaires dans les sociétés anonymes.

پاریس ۱۹۵۲ . راجع خصوصا ص ۱۳ - ۱۷ .

(٢) راجع : شابو . رسالة الدكتوراه المشار اليها - فقرة ٢٦ .  
جان باليزو ، رسالة الدكتوراه المشار اليها ص ٤٩ - ٥٢ ، وبحسبة بورودو (فرنسا) ١٨ أكتوبر ١٩٧٣ داللونز سري ١٩٧٤ . ص ١٤٥ تطبق جيون . وقارن مع ذلك : استئناف عليا كويتية ٢٧ مايو ١٩٧٣ رقم ٢٧٥ لسنة ١٩٧٣ غير منشور .

(٣) راجع : جورج ريبير : المظاهر القانونية للرأسمالية الحديثة - المرجع السابق : ص ٩٦ ، جان باليزو . المرجع السابق . ص ٥١-٥٢ .  
(٤) راجع في هذا المعنى :

L. Mazeaud : La Souveraineté de fait dait dans les Sociétés anonymes in Trav. association, H, Capitant.

ج ١٥ - باريس ١٩٦٧ ، ص ٣٣٠ - ٣٤٣ . راجع ص ٣٤٢ .

بديونها المستحقة للغير . ويقترب مركز هؤلاء المساهمين من مركز الشريك الموصى في شركات التوضعية : بل يبدون وكأنهم « مساهمون — مومون » <sup>(١)</sup> ، ويشكلون القاعدة العريضة للمساهمين في الشركة وتحكمهم « سيكولوجية » المضارب أكثر منها « سيكولوجية » الشريك . أما النوع الآخر من المساهمين هؤلاء هم الذين يربطون مصيرهم بمصير الشركة عن طريق تولي المسؤوليات فيها ، والتصدى لإدارتها . وهؤلاء تتوافر لديهم نية المشاركة بحيث يمكن القول بأن لهم « حق في الشركة » ويمثلون إلى حد بعيد عنصر الديمومة والاستقرار في الشركة .

٩٣ — وفي اعتقادنا أن هذه النظرة وإن كانت تعكس واقع الحال في شركات المساهمة ، إلا أنه لا يصح اتخاذ المواقف النفسية أو « السيكولوجية » أساساً لأزدواجية طبيعة حقوق المساهمين على الأنسبة في رأس المال . ولذا نعتقد أن طبيعة حق المساهم هي طبيعة واحدة ، أي كان موقفه من الشركة . ونرى أن هذا الحق هو أعمق من علاقة الدائن والمدين ، تلك العلاقة التي يبدو منها التناقض المصلحي بين أطرافها . وهذا الحق هو خالص للمساهم يسرى في مواجهة الكافة وجنى ثماره وهو الربح . وكذلك يجوز رهنه وانتقاله إلى الورثة . ويستطيع المساهم التصرف فيه بمقابل عن طريق التنازل عن السهم ، وكلها عناصر تشير إلى أن حق المساهم في الشركة هو من قبيل حق الملكية ، وإن كان لا يتأكد إلا عند تصفية الشركة وتقسيم موجوداتها .

#### خصائص الأسهم :

٩٤ — تتسم أسهم الشركات المساهمة بخصائص أوضحتها نصوص الكثير من التشريعات المقارنة . وهي كالآتي :

(١) راجع شالوبو — المرجع السابق ، فقرة ٢٦ ، ص ٢٥ ، ٢٦ ،  
أيضاً فيجرو : المرجع السابق ص ٢١ .

# ١ - الأسهم عبارة عن نصبة متساوية القيمة (١) :

وهذه القيمة المتساوية هي القيمة الاسمية التي يصدر بها السهم .  
والتي يجب ألا تنقل في القانون المصري عن خمسة جنيهات ( م ٣١  
ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ) (٢) ولا تزيد عن ١٠٠٠ جنيه . وعلى ذلك لا يصح  
إصدار أسهم بدون قيمة محددة ، كما تذهب إلى ذلك بعض التشريعات  
مثل الأمريكية والكندية والبلجيكية حيث تتحدد القيمة على فـسـو ،  
أحتياجات الشركة إلى رأس المال (٣) ، أو مثل التشريع الفرنسي  
بالنسبة لشركة الاستثمار ذات رأس المال المتغير (٤) .  
A. Capital Variable

(١) راجع المادة ٣١ ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، والمادة ٦٨ شركات  
تجارية عراقية . والمادة ١/١٣ تجاري سوري ، والمادة ١٠٤ تجاري  
لبناني ، والمادة ٩٩ من قانون الشركات التجارية الكويتي .  
(٢) وهذه القيمة الاسمية في حدها الأدنى هي : في القانون  
العراقي ( دينار واحد ) ، وفي القانون السوري ( عشر ليرات ) وفي القانون  
الليبي ( خمس وعشرون ليرة ) ، وفي القانون الفرنسي لا تقل عن ١٠٠  
فرنك ، وفي القانون الألماني ( ٥٠ مارك ) ، وفي القانون الكويتي  
( لا تقل عن دينار ولا تجاوز ٧٥ ) أما في مشروع قانون هيئة سوق  
المال فقد جمل الحد الأدنى لقيمة السهم ١٠ جنيهات ولا تزيد عن ١٠٠٠  
جنيه ولا يـسـرى هذا الحكم على الشركات القائمة وقت العمل بهذا  
القانون . راجع المادة ١/٣١ من المشروع المذكور .  
وبجدير بالتسؤل ، بأن هذه القيمة الاسمية كانت هي جنيه واحد في  
ظل قانون ٢٦ لسنة ١٩٥٤ الملغى . ولا تسري القيمة الجديدة على الشركات  
القائمة وقت العمل بقانون سنة ١٩٨١ .  
(٣) راجع :

L. Poth : L'existence et l'opportunité des actions sans valeur  
nominal.

المجلة الفصلية للقانون التجاري ١٩٥٠ من ٥٥٣ وما بعدها .

(٤) وهي التي ينظمها في فرنسا المرسوم رقم ١٢٤١ بتاريخ  
٢٨ ديسمبر ١٩٥٧ والمعدل بالقانون رقم ٦ لسنة ١٩٧٢ بتاريخ ٣٠ يناير  
١٩٧٢ . راجع المادة ٥/١٥ مقسرة ٤ . وراجع كذلك في هذه الشركات :  
M. Schlogel : Les sociétés d'investissement à capital variable.

مجلة البنوك ١٩٦٣ من ٨٢٢ .

G. Hamonno : Les sociétés d'investissement à capital variable.  
باريس ١٩٧٠ .

وكذلك الأمر بالنسبة لهذه الشركات في القانون السوري <sup>(١)</sup> والقانون اللبناني <sup>(٢)</sup> ، والتي يطلّق عليها - على سبيل الخطأ - شركات التعاون . ويمكن لنا ملاحظة أن القانون المصري الجديد وقد أجاز أن تصل قيمة السهم الى مبلغ ١٠٠٠ جنيه . يكون تعدد بالغ في ذلك واقترّب بالسهم من الحصة في شركات الأشخاص ، فضلا عن أن البون أصبح تاسعا بين الحد الأدنى والحد الأقصى .

ويعنى تساوى القيمة في الأسهم أن تتساوى بالضرورة الحقوق التي تمنحها الأسهم للمساهمين ما دامت من طائفة واحدة . غير أن ذلك لا يمنع الشركة من اصدار أسهم ممتازة تعطى حقوقا أو مزايا أكبر من تلك التي تمنحها الأسهم العادية .

٩٥ - وتختلف القيمة الاسمية للسهم *Valeur nominal* أو قيمة الاصدار عن القيمة السوقية للسهم والقيمة الفعلية أو الحقيقية له . فاذا كانت القيمة الاسمية هي القيمة التي يصدر بها السهم والتي تدون عليه ويحسب على أساسها مجموع رأس مال الشركة . فان القيمة السوقية للسهم هي القيمة التي تتحدد على ضوء سعر السهم في سوق الأوراق المالية ، وهي قيمة عرضة للتقلبات وتدور دائما بين الارتفاع والانخفاض تبعا لمدى سلامة المركز المالي للشركة ونجاح مشروعاتها ومدى ما تدره من أرباح ، أما القيمة الفعلية أو الحقيقية للسهم فهي القيمة المالية التي يمثلها السهم في صافي أصول وموجودات الشركة . وهي الأخرى تختلف باختلاف مدى سلامة المركز المالي للشركة وتحققها للأرباح . ولا تتطور هذه القيمة الفعلية نهائيا الا عند تصفية الشركة وتسوية ديونها . سواء تصفية نهائية عندما تحل الشركة ، أو تصفية نظرية مثل ما يحدث عند اندماج الشركات .

(١) راجع المواد من ٣٢٢ - ٣٣٠ .

(٢) راجع المواد من ٢٣٨ - ٢٤٦ . وراجع كذلك : ادوارد عبيد - المرجع السابق - طبعة ١٩٧٠ ، ص ٧٨٤ وما بعدها .

٩٦ - ومتى تعين أن يكون للسهم قيمة اسمية محددة ، وجب  
الاحتساب فيه بكامل هذه القيمة ، ولا يجوز إصداره بأقل منها كما  
هو الحال في القانون الانجليزي (١) .

## ٢ - الأسهم هي أصبة غير قابلة للتجزئة Indivisible §

وقد أشارت إلى ذلك صراحة المادة ٣١ من قانون ١٩٩ لسنة  
١٩٨١ ومثيلاتها في التشريعات العربية (٢) والأجنبية (٣) .

ويعني عدم قابلية الأسهم للتجزئة أنه لا يجوز أن يتعدد مالكوها  
أمام الشركة إذا آلت ملكية السهم إلى أكثر من شخص ، نتيجة لآرث  
أو هبة أو وصية فإن هذه التجزئة وإن كانت صحيحة بين هؤلاء ،  
إلا أنها لا تسرى في مواجهة الشركة ، ويتعين على هؤلاء أن يختاروا  
شخصاً واحداً من بينهم أو من الغير ليمثلهم أمام الشركة ويضبط  
بمثابة « الحائز الوحيد » للسهم أمام الشركة (٤) (م ١٢٨ من اللائحة)  
وإن اعتبر باقي الشركاء في السهم مسئولين عن الالتزامات الناجمة عن  
هذه الملكية .

ولعل عدم تجزئة السهم تسهل مباشرة الحقوق التي يخلوها في  
الشركة لا سيما حق التصويت في الجمعيات العمومية ، إذ لا يتصور  
أن يكون هذا الحق قابلاً للتجزئة .

(١) راجع : جودوار ، المرجع السابق ص ١٠٧ - ١٠٩ . تلك :  
المرجع السابق ، فقرة ٤٥٠ ، ص ٥٧ . ويتم ذلك عن طريق إعطاء  
مقبولة Commission للمكتب لا تتجاوز ١٠٪ من قيمة السهم ،  
ويسمى Shar premium account .

(٢) راجع : المادة ٧٠ ج شركات تجارية عراقية والمادة ١٠٤  
تجارية لبناني ، والمادة ٩٩ شركات كويتي .

(٣) راجع : المادة ٢٦٦ شركات تجارية فرنسي . والمادة ٢/٨  
من قانون شركات الأسهم الألماني .

(٤) راجع : نفقي فرنسي ٢٢ يونيو ١٩٤١ - جريدة الشركات ١٩٤٢  
ص ٢٠٠ ، محكمة البين الدولية ، ٥ مارس ١٩٦٤ ، مجلة الشركات  
١٩٦٤ من ٢٢٣ . والمادة ١٢٨ من اللائحة التنفيذية للقانون ١٥٩  
لسنة ١٩٨١ .

### ٣ — الأسهم هي صكوك قابلة للتداول بالطرق التجارية :

وتعنى هذه الخاصية أن يتم نقل ملكية السهم لأى سبب من أسباب انتقال الملكية ، متى كان من الأسهم الاسمية ، بطريق نقل القيد باسم المتنازل اليه في سجل المساهمين الذى تحتفظ به الشركة . وتؤثر الشركة بما يفيد موافقتها على التنازل في هذا السجل وفي السهم ذاته دون حاجة الى أية اجراءات أخرى ( م ١٢٠ من اللائحة ) . وإذا كان السهم لحامله ، كما هو الحال في بغض التشريعات ، فإن التنازلا عنه يتم عن طريق التسليم المادى ، حيث يندمج الحق مع الصك . أما اذا كان السهم لأمر أو سهم اذنى فإن التنازل عنه يتم بطريق التظهير <sup>(١)</sup> ، وهو بيان يكتب على ظهر السهم أو في ورقة متصلة به يفيد التنازل عن ملكيته .

وتعتبر قابلية الأسهم للتداول بالطرق التجارية من الخصائص الجوهرية في الشركات المساهمة ، بل ان التداول هو الميعار الأكثر قبولاً لتفرقة بين شركات الأشخاص وشركات الأموال ، بحيث اذا نص في نظام الشركة الأساسى أو صدر قرار من الجمعية العمومية للمساهمين بما يتضمن تحريم التنازل عن الأسهم ، فإن الشركة تفقد صفتها كشركة مساهمة وتصبح من شركات الأشخاص <sup>(٢)</sup> . كما أنه من الناحية الأخرى ، فإن حق التنازل عن السهم هو من حقوق المساهم المتعلقة بالنظام العام ولا يجوز حرمانه منه ، غير أن ذلك لا يمنع — كما

(١) ويجدر القول في هذا المقام ان الأسهم الاسمية يمكن ان يتم تداولها في القانون الاساسى عن طريق التظهير وفقاً لحكم المادة ٦٨ من قانون شركات الأسهم وتتبع في ذلك احكام التظهير في الكبيالة . لكنه يعمين قيد التنازل في سجل الأسهم .

(٢) راجع :

P. Pic : Criterium de la distinction de l'intérêt et de l'action.

ننال : القانون التجارى ١٩١٠ ص ٤٤١ . راجع ص ٤٤٧ . وكذلك نقض فرنسى ٢٣ يونية ١٩١٢ — دالوز ١٩١٢ — ١ — ٥١٢ .

سيجيء - من وضع قيود اتفاقية على هذا الحق لاعتبارات يفدورها  
مؤسسو الشركة . فضلا عن القيود القانونية الواردة على تداول الأسهم .

#### انواع الاسهم :

٩٧ - تنقسم الأسهم الى عدة أنواع تختلف باختلاف الزاوية  
التي ينظر منها الى السهم ، سواء من حيث شكل السهم ، أو من حيث  
طبيعة الحصة ، أو الحقوق التي يخولها السهم ، أو من حيث علاقته  
برأس المال .

#### ٩٨ - أولا : من حيث شكل السهم :

ومن خلال الشكل الذي يتخذه السهم توجد الأسهم الاسمية  
*actions nominatives* ، وهي التي يوضح فيها اسم مالكا وتنتقل  
ملكيتها بنقل قيدها في سجل المساهمين الذي تحتفظ به الشركة .  
أما الأسهم لحامئها *actions au porteur* . وهي أسهم تصدر دون  
ذكر اسم شخص ما . ويعتبر حامل السهم مالكا له ، ونظرا لاندماج  
الحق مع الصك فإن هذه الأسهم تعتبر من قبيل المنقولات المادية ،  
حيث تسرى عليها قاعدة « الحيازة في المنقول سند الحائز » . كذلك  
يوجد السهم الاذننى أو الأمر *Action à ordre* وفي هذا السهم يذكر  
اسم صاحب الحق فيه مسبقا بعبارة « لأمر أو لإذن » . ومن ثم  
يستطيع نقل ملكيته عن طريق التظهير دون حاجة الى الرجوع الى  
الشركة .

وإذا كانت الأسهم الاذننية تبسود نادرة في نصوص التشريعات  
المقارنة ، إلا أن هذه التشريعات تختلف بالنسبة لنوعى الأسهم الأخرى ،  
وهي الأسهم الاسمية والأسهم لحاملها . غير أنه يلاحظ أن الكثير من  
التشريعات تميل الى الأخذ بالأسهم الاسمية أكثر من ميلها الى الأخذ

بالأسهم لحاملها • بل إن بعض التشريعات ، مثل القانون المصري <sup>(١)</sup> والقانون الكويتي والقانون السوري <sup>(٢)</sup> يستلزم أن تكون أسهم شركات المساهمة فيها أسهما اسمية وتحظر إصدار الأسهم لحاملها •

وربما كان وراء هذا الموقف رغبة المشرع في فرض رقابة على تداول الأسهم وقطع السبيل على وقوع أسهم شركات المساهمة في يد أجنب وهو الأمر الذي يبدو سهلا إذا كانت الأسهم لحاملها • غير أن بعض التشريعات الأخرى لا تمنع في إصدار أسهم لحاملها وإن كان ذلك يجب أن يتم بشرط ، مثل القانون العراقي <sup>(٣)</sup> القانون اللبناني <sup>(٤)</sup> ، فضلا عن القانون الفرنسي <sup>(٥)</sup> والقانون الألماني <sup>(٦)</sup> .

#### ٩٩ - ثانيا : من حيث حصة المساهم :

ومن هذه الزاوية تنقسم الأسهم الى أسهم نقدية وهي التي تعطى لمن قدم حصة نقدية في رأس مال الشركة وأسهم عينية ، وهي التي تعطى لمن تقدم بحصة عينية •

(١) راجع القانون رقم ١١١ لسنة ١٩٦١ الذي استلزم أن تكون أسهم الشركات المساهمة اسمية • وكان يمكن قبله أن تكون أسهما لحاملها • والمادة ١/٢١ ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ •

(٢) راجع المادة ٢/٩٧ تجاري سوري • وراجع كذلك : المادة ١٠١ من قانون الشركات التجارية الكويتي ، حيث تستلزم هذه المادة أن تكون الأسهم اسمية بالنسبة للشركاء الكويتيين •

(٣) راجع المادة ٧٠/ب شركات تجارية حيث يمكن أن تكون الأسهم لحاملها بعد الوفاء بكامل قيمتها •

(٤) راجع المادة ١٠٤ تجاري لبناني • ويجب أن تظل الأسهم اسمية حتى تدفع قيمتها بالكامل •

(٥) اجم المادة ٢٦٢ شركات تجارية فرنسي • غير أنه يتعين في بعض الحالات أن تكون الأسهم اسمية ، مثل الأسهم التي لم تدفع قيمتها بالكامل ( م ٢٧٠ ) ، أو أسهم ضمانة الإدارة ( م ٩٥ ) ، وأسهم الشركات التي ينص نظامها الأساسي على ضرورة موافقة الشركة على التنازل • ( م ٢/٢٧٤ ) •

(٦) راجع المادة ١٠ من قانون شركات الأسهم ، وفيها يجب أن تظل الأسهم اسمية حتى تدفع قيمتها بالكامل • وكذلك الأمر بالنسبة لشهادات الأسهم المؤقتة •

وتنفيد هذه التفرقة عند تبيان أحكام القيود القانونية التي تفرغ  
على تداول الأسهم اذ تختلف هذه القيود - كما سنرى - باختلاف  
طبيعة حصة المساهم .

#### ١٠٠ - ثالثا : من حيث الحقوق التي يخلوها السهم :

إذا كان الأصل أن تتمتع جميع أسهم شركة المساهمة بحقوق  
متساوية ، إلا أن كثيرا ما يجرى العمل على إقامة نوع من التفرقة بين  
الأسهم من حيث الحقوق . فتمنح لبعض الأسهم امتيازات لا تخول  
للأسهم الأخرى . ولذلك تجرى التسمية على تقسيم الأسهم إلى أسهم  
عادية وأسهم ممتازة ؛ وهي التي تخول لأصحابها حقوقا أعلى مرتبة من  
تلك التي تخولها الأسهم العادية ، سواء من حيث تقرير نسبة معينة  
في الأرباح تمنح لأرباب هذه الأسهم قبل توزيع الأرباح بالتساوي على  
المساهمين أو منحها فائدة ثابتة تقطع لهم من الأرباح قبل توزيعها  
أو تمنح هذه الأسهم عددا من الأصوات في الجمعية العمومية زيادة عن  
تلك التي تقرر للأسهم العادية ، وتعرف في هذه الحالة باسم الأسهم  
ذات الصوت المتعدد *Vote plural* . أو أن يكون لهذه الأسهم  
الممتازة نسبة أعلى أو أولوية عند تقسيم موجودات الشركة في حال  
التصفية .

١٠١ - ويثير تقرير هذه الأسهم الممتازة بعض الاعتبارات  
بحسبان أنها تجسيد لنوع من « القوة » بين المساهمين ، أو بحسبان  
أنها تقيم نوعا من « الطبقة » بينهم وتخل بذلك بمبدأ المساواة بين  
أناس من المفروض أنهم يرتبطون معا برابطة المشاركة في السراء  
والضراء . لكنها قد تبدو أحيانا مفيدة - على الأقل في نظر البعض -  
لها من قوة جذب بالنسبة لبعض المدخزين .

ولذلك تختلف التشريعات في القانون المقارن بخصوص جوار

إصدار هذه الأسهم . اذ بينما تقر بعض التشريعات مثل القانون السوري<sup>(١)</sup> والقانون اللبناني<sup>(٢)</sup> والقانون الفرنسي<sup>(٣)</sup> والانجليزي<sup>(٤)</sup> جواز إصدار مثل هذه الأسهم الممتازة على الاطلاق ، سواء من حيث الأرباح أو تقسيم الموجودات ، بل وحق التصويت في الجمعية العمومية للمساهمين متى احتفظ صاحب هذه الأسهم بملكيتها مدة معينة ، نجد أن بعض التشريعات الأخرى مثل القانون الألماني<sup>(٥)</sup> تقر هذه الأسهم الممتازة فيما عدا الأسهم ذات الصوت المتعدد . غير أن بعض التشريعات العربية مثل القانون العراقي والكويتي قد اتخذت ازاءها موقفا سلبيا .

أما بالنسبة للقانون المصري الجديد رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، فقد تجاوز الموقف السلبى لقانون ٢٦ لسنة ١٩٥٤ ، وأجاز إصدار الأسهم الممتازة على إطلاقها ، سواء من حيث الأرباح أو تقسيم الموجودات ، بل من حيث حق التصويت في الجمعية العمومية للمساهمين . ولقد أشارت إلى ذلك الفقرة الثانية من المادة ٣٥ من القانون المذكورة بالقول « ويجوز أن ينص النظام على تقرير بعض الامتيازات لبعض أنواع الأسهم وذلك في التصويت أو الأرباح أو نتائج التصفية ... » .

١٩٠٢ - وفي اعتقادنا أنه لما كانت الأسهم الممتازة لا تبدو معينة بذاتها<sup>(٦)</sup> ، رغم أنها قد تفتح « نافذة » للمحاباة بين المساهمين ،

---

(١) راجع : المادة ٣/١٨ ، ٤/٢٢٦ تجارى سوري . وتنفذ هذه الأسهم في هذا القانون لما تفضح له الحصص معينة من حيث ضرورة التصويت .

(٢) راجع المادة ٢/١١٠ ، والمادة ١١٧ تجارى .

(٣) راجع المادة ٣٦٩ ، ١٧٤ شركات تجارية .

(٤) راجع : جودار . المرجع السابق ، ص ٣٥٧ - ٣٦٨ ، فذلك - المرجع السابق ، فقرة من ٩٣ .

(٥) راجع : المادة ٢٢١ من قانون شركات الأسهم . وعنده المادة الأخيرة تحظر إصدار الأسهم ذات الصوت المتعدد إلا إذا اتفقت « الملحة الاقتصادية الملحة والعليا ذلك » .

(٦) ولقد كانت هذه الأسهم الممتازة ذات الصوت المتعدد بمثابة ضمان لمؤسسى شركات المساهمة من أثر المضاربات في تداول الأسهم والمجرى بأغلبية «شركة» من المساهمين . وتمنح الأسهم ذات الصوت =

فانه يتعين أن يكون النص عليها صراحة في النظام الأساسي للشركة حتى يكون المكتوبون على بينة منها وقت الاكتتاب . بحيث إذا لم يجرى النص عليها في هذا النظام ، فلانه لا يمكن تقريرها الا عن طريق تعديل النظام وهو الأمر الذي تختص به الجمعية العامة في دور الانعقاد غير العادي . وإذا كان اصدار الأسهم الممتازة من حيث الأرباح ونتاج التصفية هو أمر لا يثير المصاعب ، الا أن الأسهم الممتازة من حيث التصويت تثير من حولها بعض الاعتراضات . حيث انه يتمثل فيها خطورة أكثر من سابقتها ، لما تتيح لأقلية عديدة فرض زايها على الأمور بالشركة وهيمنتها بطريقة « غاشية » - على حسب تعبير بعض الفقه (١) - على أغلبية المساهمين . وعلى ذلك فلانه يصدق القول بضرورة التشدد بعض الشيء في الترخيص باصدار مثل هذه الأسهم (٢) .

#### ١٠٣ - من حيث علاقة الأسهم برأس المال :

ومن خلال هذه الزاوية نجد أسهم رأس المال . وأسهم التمتع *Action de Jouissance* أما أسهم رأس المال وهي الصورة العادية للسهم فهي الصكوك التي تمثل جزءا في رأس مال الشركة لم يترده المساهم بعد . أما أسهم التمتع فهي الأسهم التي تعطى للمساهم الذي استهلك أسهمه في رأس المال أثناء حياة الشركة . وهي صكوك قابلة

= المتعدد في مثل هذه الحالة بمثابة الحكم *arbitre* بين مصالح مؤسسي الشركة وبين أغلبية المساهمين راجع في ذلك :  
H. Mazeaud : *Le vote Privilegié dans les sociétés de capitaux*.  
باريس ، ١٩٢٩ - طبعة ثانية - راجع خصوصا ، ص ٣٢٥ .  
(١) راجع ريبير - روبلو - طبعة ١٩٧٤ - المرجع السابق فقرة ١١٨٨ ، ص ٦٩٨ .

(٢) ويشير نص الفقرة ٣ من المادة ٣٥ انه « يجب ان يتضمن نظام الشركة عند التأسيس شروط وتواعد الأسهم الممتازة . ولا يجوز زيادة رأس المال عن طريق هذه الأسهم . الا اذا كان النظام يخصص في ذلك وبعد موافقة الجمعية العامة غير العادية » . وقد اضافت المادة ٩٢ من اللائحة التنفيذية للتانون بعد تأكيدها لهذا المعنى « ... وبمعد موافقة الجمعية العامة غير العادية بناء على اقتراح مجلس الإدارة وتقرير مراقب الحسابات في شكل الأسباب المبررة لذلك » .

للتداول وتحويل للمساهم الحق في حضور جلسات الجمعية العمومية أو في الحصول على الأرباح دون أن تتحول له حقا في موجودات الشركة عند تصفيتها إلا بعد الوفاء بالأسهم التي لم تستهلك .

١٠٤ — ويقصد باستهلاك السهم Amortissement قيام الشركة بدفع القيمة الاسمية للمساهم أثناء حياة الشركة ودون انتظار لانتهاء أجلها وتصفيتها . ويعتبر استهلاك السهم عملية استثنائية ، إذ الأصل ألا يسترد المساهم قيمة ما أسهم به في رأس مال الشركة إلا بعد حلول أجلها وتصفيتها وتقسيم موجوداتها . غير أن بعض الشركات قد تجد نفسها مضطرة الى استهلاك أسهمها ، كان يكون موضوع الشركة استغلال امتياز حكومي حصلت عليه الشركة بحيث تحول منشآتها وموجوداتها في نهاية مدتها ملكا خالصا للدولة ويدون مقابل . أو أن تكون موجودات الشركة قابلة للزوال أو مما يهلك بالاستعمال كأن تكون سفنا أو طائرات أو سيارات . ومن ثم يستحيل في هذه الحالات على المساهمين الحصول على قيم الأسهم عند نهاية أجل الشركة . ويشترط لجواز استهلاك الأسهم أن ينص عليه نظام الشركة الأساسي ، أو تقره الجمعية العمومية غير العادية . وقد أشارت الى استهلاك الأسهم المادة ١/٣٥ من القانون الجديد ، وأقرته بالنسبة للشركات التي يتعلق غرضها باستغلال موارد الثروة الطبيعية أو مرغق عام ممنوح لمدة محددة . أو كانت أصولها مما يستهلك بالاستعمال أو يزول بعد مدة معينة .

١٠٥ — ولا يعتبر استهلاك الشركة لأسهمها — على الرأي الراجح — ردا لجزء من رأس مال الشركة الى المساهمين ، ولا هو توزيع استثنائي لأرباح ، بل يعتبر « وفاء معجلا » لنصيب المساهم في رأس مال الشركة <sup>(١)</sup> ، ويختلف استهلاك الشركة لأسهمها عن « شراء » الشركة

---

(١) راجع في هذا المعنى : بيير — رويو — مفسرة ١١٧٧ ، ص ٦٩٤ .

لهذه الأسهم • ذلك لأن الشركة تقوم في حالة الشراء بدفع القيمة التجارية أو السوقية للسهم • ويكون هذا المبلغ المدفوع بمثابة « ثمن » لشراء الأسهم التي تصبح ملكا للشركة تستطيع التصرف فيها بعد ذلك حتى بالبيع ؛ ولا يعطى للبائع ( المساهم ) أى مك يتمتع بمقتضاء بحقوق المساهم التي تنتهى تماما<sup>(١)</sup> ؛ وتتقطع الصلة بينه وبين الشركة • وذلك خلافا للوضع بالنسبة لاستهلاك السهم ؛ حيث يعطى المساهم الذى يظل محتفظا بصلته بالشركة وبصفته كمساهم ، سهم تمتع • ولقد أجازت بعض التشريعات المقارنة بصفة استثنائية ، مثل القانون الفرنسى<sup>(٢)</sup> والقانون الألمانى<sup>(٣)</sup> ، شراء الشركة لأسهمها بسعر السوق التجارية في حالات محددة مثل تخفيض رأس المال • أو عندما تشترط الشركة موافقتها على تداول الأسهم ، ولا تتم هذه الموافقة ، فيتمتع على الشركة شراء الأسهم • وفي جميع الأحوال لا يجوز تمويل عملية الشراء من رأس المال ، بل ولا من الأرباح ، وإنما من موجودات الشركة •

٩٤ - ويشترط لصحة استهلاك الأسهم أن يتم دفع قيمتها الاسمية من الإحتياطي الاختياري للشركة بحيث لا يصح اقتطاع هذه

---

(١) راجع في هذا المعنى :

M. me Veaux-Fourerie : L'acquisition des ses propres actions et parts sociales par la société émettrice.

رسالة دكتوراه - جامعة رن (فرنسا) ١٩٥٣ راجع خصوصا فقرة ٢١١ ص. ٢٩٤ •

وابضا راجع :

M. Poultais : L'achat des ses propres actions par une société.

(٢) المجلة الفصلية للقانون التجارى ١٩٦٦ ، ص ١٧ وما بعدها  
ومرسوم ١٧ أغسطس ١٩٦٧ ، والقانون الصادر في ٢١ ديسمبر ١٩٧٠  
وراجع كذلك المواد ٢٧٥ ، ٢٧٦ من القانون المذكور •

(٣) راجع المواد ٥٧ ، ٧١ من القانون شركت الأسهم ؛ وقد نظم هذا القانون استهلاك الأسهم في المادة ١٥٤ منه •

القيمة من رأس مال الاحتياطي الاجباري <sup>(١)</sup> وأن يتم الاستهلاك عن طريق القرعة السخوية اعمالاً لبدأ المساواة بين المساهمين .

ولا يترتب على استهلاك الأسهم قنص صلة المساهم الذي استهلك أسهمه بالشركة وإنما يظل « متمتعاً » بصفة المساهم عن طريق أسهم التمتع والتي يجب أن تعطى له مقابل الأسهم المستهلكة . ومن ثم يكون له الحق في حضور الجمعيات العمومية للشركة والتصويت فيها واقتضاء نصيب في الأرباح . بل وفي موجودات الشركة بعد الوفاء بقيمة الأسهم للمساهمين الذين لم يتم استهلاك أسهمهم . وتعتبر الأسهم المستهلكة في حكم المنقذة بحيث لا تستطيع الشركة - كما هو الحال في شراء الأسهم <sup>(٢)</sup> - بيعها أو التنازل عنها .

موقف للقانون الجديد بالنسبة « لشراء » الشركة المساهمة لأسهمها :

١٠٥ مكرن - ولقد أتى قانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ بحكم مستحدث ضمنه نص المادة ٤٨ منه ، وتشير الفقرات الأولى والثانية من هذه المادة الى أنه « إذا حصلت الشركة بأية طريقة على أسهمها ، فلا يجوز لها استهلاكها الا في حالة انقاص رأس المال واتباع الاجراءات المقررة لذلك » .

(١) وعلى ذلك اذا شرعت الشركة في استهلاك الاسهم ومنيت بعدد ذلك بخسائر ونصبت احتياطها الاختياري تعين بالضرورة وقف عطفة استهلاك الاسهم . والا اعتبرت المبالغ المدفوعة اقتطاعاً غير مشروع لجزء من رأس المال . يتعلق به حقوق دائني الشركة الذي يكون بمقتورهم حينئذ مطالبته المساهمين برد هذه المبالغ .

(٢) وتخلط بعض التشريعات العربية بين استهلاك الاسهم وشراء الشركة لأسهمها بما تنص عليه من انه يتعين على الشركة ان تمنح أصحاب الاسهم التي تم « شراؤها » أسهما تسمى أسهم تمتع .

راجع نص المادة ١٠٣ ، ١٠٣ في شركات عراقية ، المواد ٢٦١ ، ٢٦٢ تجاري سوري ، المادة ١١٤ شركات تجارية كويتية .

وراجع كذلك : مؤلفنا في « الشركات التجارية في القانون الكويتي المجلد ١ » . فقرة ٥٠ ص ٤٤٢ وما بعدها .

« ويتمين على الشركة أن تتصرف في هذه الأسهم للغير في مدة أقصاها سنة من تاريخ حصولها عليها »<sup>(١)</sup> .

ولا نخصب أن المشرع المصري ، وفي القانون الجديد ، قد حالله التوفيق في هذا النص . خفضا عن غموضه فيما يقوله من أنه « إذا حصلت الشركة بأية طريقة على أسهما ... » ، فإنه يبدو أن المشرع قد خلط بين استهلاك الشركة لأسهمها وشراؤها لها . إذ أن « حصول الشركة على أسهمها » إذا كان يقصد به استهلاكها ، فإنما يتم الحصول على الأسهم بالقيمة الاسمية لها مقابل حصول المساهم على أسهم تتمتع . وفي مثل هذه الحالة لا تستطيع الشركة أن تتصرف في هذه الأسهم بالبيع للغير . إذ يبقى المساهم متمتعا بكافة حقوقه في الشركة . أما إذا كان يقصد « بحصول الشركة على أسهمها » ، هو الحصول عليها بالشراء ، وذلك يتم بسعر الأسهم في السوق التجارية ، وهنا تنقطع صلة المساهم تماما بالشركة ، التي يحق لها بعد ذلك بيع الأسهم لأى كان من الغير . وفي هذه الحالة لا مجال للتحديث عن « استهلاك » ما للأسهم . ويبدو أن هذا ما قصده المشرع حينما ألزم الشركة أن تتصرف في الأسهم التي « حصلت عليها ... » للغير في مدة أقصاها سنة من تاريخ الحصول عليها .

ويزيد من هذا الخلط والغموض ، ما أتى به نص الفقرة الثالثة من المادة ٤٨ المشار إليها التي تقرر بأنه « ويجوز للشركة شراء

---

(١) وقد حددت المادة ١٤٩ من اللائحة التنفيذية للقانون

شراء الشركة لأسهمها متى

١ - تخفيض رأس المال .

٢ - إذا كان يقصد التوزيع على العاملين بالشركة ، سواء كمصيب في الأرباح أو لزيادة نسبة مشاركتهم .

٣ - إذا تطلب النظام موافقة الشركة على انتقال ملكية الأسهم ورات الشركة رفض الموافقة وشراء الأسهم .

أسهمها لتوزيعها على المالكين بها كجزء من نصيبهم في الأرباح » (١) .  
 إذ قد تحمل المغيرة في اللفظ « الحصول على الأسهم بأية طريقة » ،  
 « وشراء الشركة لبعض أسهمها » ، تغاييرا في الأحكام . وهذا ما يجب  
 أن يكون . بمعنى أنه يتعين التفرقة بين استرداد الشركة لأسهمها ،  
 أي استهلاكها ، وبين شرائها ، بما يلزم تبعا لذلك تغاير الأحكام  
 في الحالتين على النحو السابق بيانه .

#### تداول الأسهم :

##### تعريف :

١٠٦ - بينما فيما سبق أن من بين الخصائص الجوهرية والبارزة  
 للأسهم هي أنها صكوك قابلة للتداول بالطرق التجارية . أي بغير الطرق  
 التي تخضع لها حوالة الحق . ويتم هذا التداول متى كانت الأسهم  
 اسمية ، كما هو الحال في قانوننا المصري ، عن طريق نقل قيد الأسهم  
 باسم المتنازل اليه في سجل المساهمين ، وتؤثر الشركة ، عن طريق من  
 تنديهم لذلك ، في السجل بما يفيد الموافقة على التنازل ، وكذلك على  
 السهم ذاته . أما إذا كانت الأسهم لحاملها في التشريعات التي تعرفها ،  
 وحيث يندمج مع الصك فيتم التداول بطريق المناولة اليدوية ،  
 أي التسليم المادي . أما الأسهم الاذنية أو لأمر ، وهي نادرا

(١) وإذا كانت الفقرة الثالثة من المادة ٤٨ من القانون تشير إلى  
 جواز شراء الشركة لأسهمها لتوزيعها على المالكين كجزء من نصيبهم في  
 الأرباح ، فإن اللائحة التنفيذية ، ربما تكون قد تجاوزت القنون بما نصت  
 عليه في المادة ١٥٢ منها ، الخاصة بطرق سداد الأسهم المشتراة من  
 المالكين ، من حق الشركة تحصيل قيمة هذه الأسهم « بطريق الخصم  
 من مرتبتهم على أنسلط شهبوية متساوية ... » . ذلك لأن نص المادة  
 ٢/٤٨ من القانون ، لا يفرض إلا لفرض شراء الشركة لأسهمها لتوزيعها  
 على المالكين كجزء من نصيبهم في الأرباح . ولا تقتصر خصم قيمة  
 هذه الأسهم من مرتبت المالكين ، إلا إذا كانوا قد دخلوا مشترين لها  
 شتاتهم شأن الخصم .

ما تأخذ بها التـشـريعات <sup>(١)</sup> ، غيـتم تداولها عن طريق التظهير . وهو بيان يكتب على ظهر السهم أو في ورقة متصلة به بما يغيد نقل ملكية السهم الى المتنازل اليه <sup>(٢)</sup> .

ويعتبر التنازل عن السهم عن طريق التداول من الحقوق الأساسية والجوهرية للمساهم بحيث لا يجوز حرمانه منه ، وكل نص يتضمنه العقد التأسيسي أو النظام الأساسي للشركة بحرمان المساهم كلية من هذا الحق يقع بطلا وكان لم يكن ، أو تفقد الشركة صفتها كشركة مساهمة لتصبح — ربما — من شركات الأشخاص . وقد أكدت ذلك المادة ١٣٩ من اللائحة التنفيذية للقانون بما أشارت اليه من أن يكون السهم قابلاً للتداول ولا يجوز النص على عكس ذلك في نظام الشركة .

غير أن ذلك لا يمنع من وضع قيود اتفاقية على التداول بقدرها المؤسسون ويوافق عليها المكتبون لتنظيم هذا التداول دون الوصول الى حد إلغائه ، فضلاً عن القيود التي يفرضها المشرع حماية للغير من التجاء المؤسسين الى التنازل عن أسهمهم بمد تأسيس الشركة مباشرة وفي وقت يكون الجمهور فيه قد وقع في شرك الدعاية المصاحبة ، بل وأحياناً الكاذبة التي تصاحب عادة تأسيس هذه الشركات ، ثم يفلجاً بتدهور أحوال الشركة المالية أو عدم جدية المشروع . كذلك للقيود التي تفرض على تداول أسهم أعضاء مجلس الإدارة . وهي الأسهم التي يطلق عليها أسهم الضمان .

١٠٧ — ونبحث أولاً . الأحكام المساهمة في التداول ، ثم القيود القانونية التي ترد على التداول ، وأخيراً القيود الاتفاقية وحكم تداول الأسهم التي تدفع قيمتها بالكامل .

---

(١) يجدر القول بأن التظهير هو وسيلة لتداول الاسم في القانون الأساسي وفقاً لحكم المادة ٦٨ من قانون شركات الأسهم . وتسمى على التظهير أحكام التظهير في الكمبيلة ويجب قيده في سجل الأسهم .  
(٢) مثله القانون اللبناني وقتاً لحكم المادة ١٠٤ تجارى .

## أولا — الأحكام العامة في تداول الأسهم :

١٠٨ — لما كانت الأسهم في القانون المصرى هى بالضرورة أسهم اسمية لذلك يجرى تداول هذه الأسهم عن طريق نقل القيد في سجل المساهمين الخاص بذلك والذي يجب أن تعده الشركة وفقاً لأحكام المادة ٦/٧٥ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ (١) .

ولا يقتصر الأمر على تداول الأسهم التي يتسلمها المساهم بعد سداد كامل قيمة السهم ، بل يجوز تداول الشهادات المؤقتة التي يتسلمها المكتتب حين الاكتتاب والتي تقوم مقام الأسهم الى حين استبدالها بالأسهم العادية ( م ٤٦ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ) .

١٠٩ — ولم يتعرض القانون الجديد ، كما كان في ظل القانون السابق ، تفصيلاً الى الكيفية التي يجرى عليها التداول ، أى التنازل عن الأسهم بالطرق التجارية ، وبالتالي يتعين أعمال حكم المادة ٣٩ من المجموعة التجارية بهذا الخصوص ، وتشير تلك المادة بالقول بأن « وثبتت ملكية الأسهم بقيدها في دفاتر الشركة ويكون التنازل عن هذه الأسهم بكتابة في الدفاتر المذكورة يوضح عليها امضاء كل من المتنازل والمتنازل له أو امضاء وكيلهما ، وعلى مدير الشركة أن يذكر ذلك في هامش السند الأصلي أو على ظهره إذا لم يعط سنداً آخر جديداً » .

ومقتضى هذا النص ضرورة حضور كل من المتنازل والمتنازل له الى مقر الشركة لاجراء التنازل المطلوب واتمام التواقيع اللازمة بدفاتر الشركة .  
تجدر أن ما يجرى عليه العمل في الكثير من الشركات هو التخفيف على الطرفين من هذا العبء . اذ ترفع بالسهم ورقة من نسختين بدون

(١) راجع كذلك : المادة ٧٥ شركات تجارية عراقى ، والمادة ٢/١٤٥ تجارى - سوريا ، والمادة ١٠٤ تجارى لبناني ، والمادة ١١٣٤ شركات تجارية كويتي . والمادة ٢٦ شركات تجارية فلسطينية ، والمادة ٦٧ ، ٦٨ شركات الانبهم الامنى .

في احدها تصريح القبول بالبيع موثقا من الشركة ، والورقة الأخرى يدون فيها ما يفيد قبول الشركة للشراء ويتم التوقيع عليها مع التحقق من شخصية الطرفين ، ثم ترسل الورقة المدون فيها الشراء حيث يجزى قيدها بسجل المساهمين . ويوقع على نقل الأسهم المسؤولون عن ذلك في ادارة الشركة <sup>(١)</sup> . ووفقا لحكم المادة ١٢١ من اللائحة التنفيذية للقانون على الشركة أن تتم اجراءات نقل ملكية الأوراق المالية وذلك خلال خمسة ايام من تاريخ تقديم الأوراق المتعلقة بالتصرف أو الواقعة الناقلة للملكية .

وحتى يمكن تداول الأسهم يتمين وفقا لأحكام المادة ١/٤٧ من ق. ١٥٩ لسنة ١٩٨١ أن تقيد في جداول أسعار بورصة الأوراق المالية طبقا للشروط والأوضاع المنصوص عليها في لوائح تلك البورصات وذلك خلال سنة على الأكثر من تاريخ قفل باب الاكتتاب . ويكون عضو مجلس الادارة المنتدب مسئولاً عن تنفيذ ذلك وعن التعويض في حالة المخالفة .

١١٠ - وبديهي أنه متى تم التداول صحيحا مستوفيا شرائطه فإنه ينتج أثره في مواجهة الشركة وفي مواجهة الغير <sup>(٢)</sup> ، ويتعين اما أن يعطى المالك الجديد أسهما جديدة أو شهادات مؤقتة جديدة باسمه ، يثبت عليها أنها صورة من الشهادات التي تم إلغاؤها ( م ١٤٧ من اللائحة التنفيذية ) .

---

(١) كذلك تشير المادة ١١ من النموذج الخاص بالنظام الأساسي للشركة في ظل قانون ٢٦ لسنة ١٩٥٤ الى اثبتت القنازل عن ملكية الأسهم الاسمية كتابة في السجل الخاص بالمعد لذلك ؛ استنادا على اقرار موقع عليه من كل من المتنازل والمتنازل اليه . ويكون للشركة حق طلب التصديق على التوقيعات والتحقق من اهلية الأطراف ، ويوقع اثنان من أعضاء مجلس الإدارة على الشهادات المثبتة لقيده الأسهم في سجل نقل الملكية . (٢) وعلى العكس لا ينتج التنازل اثره متى تم غير مستوفى لشروطه القانونية أو الاتفاقية . ومن ثم لا يحتج به على الشركة أو على الغير ، وإن كان له أثر ، فليس سوى بين المتعاقدين .

والأصل أنه متى تم التنازل صحيحا ، فإنه لا يجوز للشركة في غير حالات القيود القانونية والاتفاقية التي ترد على التنازل كما سيجيء ، أن تعترض على التنازل عن الأسهم . ومع ذلك فإنه من المتفق عليه أن يكون بمقدور الشركة الاعتراض على التنازل إذا كان قد تم لتخص ظاهر الاعسار أو في حالة إفلاس وذلك أن كانت عديم الأسهم لم تدفع بالكامل ، أو أن يكون عديم الأهلية ، أو أن يكون التنازل قد تم لشخص يظهر بعده للشركة ويعمل على تقويضها (١) .

#### ثانيا : القيود القانونية الواردة على تداول الأسهم

١١١ - إذا كان حق المساهم في التنازل عن الأسهم بطريق التداول هي من الحقوق المتعلقة بالنظام العام ، ومن ثم لا يصح أن يلغى هذا الحق كلية سواء بنص في العقد أو في النظام الأساسي أو بأى قرآن يصدر من الجمعيات العامة للمساهمين بأنواعها ، إلا أن المشرع المصري قدر - وبحق - غرض بعض القيود القانونية التي يتعين الانصياع لها حتى يكون التداول صحيحا ومنتجا لأثره . وهو بذلك سلك مسلك الكثير من التشريعات العربية (٢) والأجنبية المقارنة (٣) .

**القيود الأولى :** ويتعلق هذا القيد بأسهم المؤسسين وكذلك الأسهم التي تعطى مقابل الحصة العينية . إذ وفقا لحكم المادة ٤٥ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ لا يجوز تداول هذه الأسهم إلا بعد نشر الميزانية

(١) راجع :

P. Camerlynck : De l'intuitus Personae dans les Sociétés par actions.

رسالة دكتوراه . باريس ١٩٢٩ . ص ٥٩ - ٦٠ .

(٢) راجع : المادة ٧٤/ب شركات تجارية عراقية ، والمادة ١٣٢ تجارى سوري ، والمادة ٨٩ تجارى لبناني ، والمادة ١٠٦ ، والمادة ١٣٩ من قانون الشركات التجارية الكويتي .

(٣) راجع : المادة ٢٧٨ شركات تجارية فرنسية ، ولا يبدو أن المادة ٦٨ من قانون شركات الأسهم الألماني أنها تضع قيودا على تداول الأسهم .

وحساب الأرباح والخسائر عن سنتين كاملتين لا تقل كل منهما عن اثني عشر شهرا « من تاريخ تأسيس الشركة » ، أى من تاريخ قيدها فى السجل التجارى . ذلك لانه بدون عذا القيد ، وفقا لحكم القانون الجديد ، لا تعتبر الشركة قد أسست بعد ولا تكون لها شخصية قانونية .

١١٢ - وعلى ذلك فإن أسهم المؤسسين أى كانت طبيعتها ونوعها . والأسهم العينية تعتبر غير قابلة للتداول خلال فترة السنتين من تاريخ تأسيس الشركة أو قيدها بالسجل التجارى حسب الأحوال . وبطلان التداول الذى يتم مخالفا لهذا الحظر الزمنى هو أمر لا يثير التردد أو الجدل تطبيقا للحكم العام الذى أقرته المادة ١٩١ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ . بل ان هذا البطلان يقع بقوة القانون ولكل ذى شأن التمسك به وللحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها . ولقد عرض المشرع جزاء جنائيا فى المادة ١٦٣ من القانون المذكور لمخالفة هذا القيد الزمنى لتداول أسهم المؤسسين والأسهم العينية . وهى الغرامة التى لا تقل عن ٢٠٠٠ جنيه ( ألفى جنيه ) ولا تتجاوز عشرة آلاف جنيه ، تخاعف فى حديثها الأدنى والأقصى فى حالة العود . ( م ١٦٤ ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ) .

وظاهر أن الحكمة من وراء هذا الحظر هى أن المشرع المعرى قد قدر ، مثل ما قدرت التشريعات العربية والأجنبية المقارنة ، أن تأسيس الشركات المساهمة غالبا ما يصاحبه حملات دعائية صاخبة ، وأحيانا كاذبة يعمد فيها المؤسسون الى المبالغة فى أهمية المشروع . ويلجأون أحيانا الى المضاربات الوهمية وذلك بقصد استقطاب ثقة الجمهور حول أسهم الشركة . ثم يقومون ببيع أسهمهم بأسعار مرتفعة لا تتناسب - فى الواقع - مع مركز الشركة المالى . ولعل المقصود من هذا القيد هو الربط بين مصير الشركة ومصلحة المؤسسين خلال الفترة التى تعقب التأسيس .

١١٣ - واعمالاً لذات الحكمة ، فإن الحظر يسرى كذلك على الأسهم التي تغطي مقابل الحصص العينية . والواقع أن غالبية هذه الأسهم أن لم يكن كلها تكون عائدة للمؤسسين أنفسهم . وكذلك الأمر في الشركات ذات التأسيس الفوري أو المعلق . إذ يخشى في هذه الحالة أن يستطيع المؤسسون الالتفاف حول أحكام تقويم الحصص العينية والفوز - بطريقة أو بأخرى - بموافقة الجمعية التأسيسية على تقييم زائف لها ثم يتخلصون من هذه الأسهم العينية فور تأسيس الشركة محققين بذلك أرباحاً غير مشروعة على حساب صغار المدخرين .

١١٤ - ولما كانت الحكمة من هذا الحظر الزمنى على تداول أسهم المؤسسين ، عينية كانت أو نقدية ، هي حماية الغير وليس حماية المؤسسين أنفسهم والحوال دون استطاعة المؤسسين الخروج مبكراً من الشركة ، فإن المشرع لم يمانع بنص الفقرة الثالثة من المادة ٤٥ المشار إليها ، من أن يتم بطريق الحوالة خلال فترة الحظر ، نقل ملكية هذه الأسهم بين المؤسسين أنفسهم من بعضهم الى البعض أو منهم الى أحد أعضاء مجلس الإدارة في حالة الحاجة إليها لتقديمه كضمان لادارته . وأجازت كذلك مثل هذا التصرف من وريثة المؤسسين الى الغير في حالة الوفاة .

- وخلافاً لما يعتقد البعض <sup>(١)</sup> ، فإننا نرى أن حكمة الحظر تمتد الى أي تصرف بأسهم المؤسسين أو بالأسهم العينية حتى ولو كان البيع بالطرق العادية حتى لا يكون في السماح بذلك ثغرة لاستخدام البيع بالطرق العادية لهذه الأسهم كوسيلة لتغطية تداول الأسهم خلال الفترة المنوه عنها <sup>(٢)</sup> .

(١) راجع : على يونس : الوجيز في القانون التجاري - شركات الأموال والقطاع العام - فقرة ٥٢ - من ٥٧ .

(٢) ولقد ذهب الى هذا الاتجاه صراحة المشرع الكويتي في المادة ١٠٦ معدلة من قانون الشركات التجارية إذ أبقى « كل تصرف في أسهم المؤسسين الا بعد مضي ثلاث سنوات على الأقل من تأسيس الشركة نهائياً » .

١١٤ (مكرر) - أما القيد الثاني : فيتعلق بالأسم التي يكتب فيها الجمهور وهي الأسهم النقدية . اذ أنه وفقا لحكم المادة ٤٦ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ لا يجوز تداول هذه الأسهم ولا شهادتها المؤقتة بأزيد من قيمتها الاسمية : مضاعفا اليها عند الاقتضاء مقابل نفقات الاصدار ، وذلك خلال الفترة التي تلي القيد في السجل التجارى وحتى نشر حساب الأرباح والخسائر عن سنة مالية كاملة .

ويتعلق هذا الحظر ، الذي تبرره نفس الحكمة السابقة ، بأسهم المكتبتين من غير المؤسسين . حتى لا يكون في السماح بتداول أسهم الجمهور بمجرد تأسيس الشركة ، دون قيود ، تشجيع للمضاربات الوهمية على أسمار الأسهم والتي قد يتحكم فيها بعض كبار المؤسسين ، بل ومن محترفي الاكتتاب في الأسهم بقصد بيعها فور تأسيس الشركة . يساعدهم في ذلك قرب المهيد بتأسيس الشركة وما قد يصاحبه من حملة دعائية بقصد كسب ثقة الجمهور - دون مبرر - في أسهم الشركة . وعلى ذلك - حماية للجمهور - لا يسمح بتداول هذه الأسهم خلال السنة الأولى التي تلي تأسيس الشركة الا بقيمتها الاسمية دون زيادة سوى نفقات ضئيلة مقابل اصدار السهم ، وحتى نشر ميزانية الأرباح والخسائر ليكون في مثل هذا النشر النذير قبل الاقدام على شراء هذه الأسهم .

وفي حالة عدم احترام هذا القيد ، فان تداول هذه الأسهم يقع باطلا على النحو السابق بيانه ، فضلا عن تأثيم مثل هذا التداول جنائيا وفقا لأحكام المواد ١٦٣ ، ١٦٤ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ .

١١٥ - أما القيد الثالث : فيتعلق بالأسم التي يمتلكها عتسو مجلس ادارة الشركة : أو ما يمكن أن تسمى بأسهم الضمان ، اذ يشترط لصحة عضوية مجلس الادارة وفقا لحكم المادة ٩١ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، أن يكون العضو مالكا لعدد معين من الأسهم من رأس مال

الشركة (١) . ويتعين وفقا لحكم الفقرة الرابعة من المادة المذكورة أن تودع هذه الأسهم خلال شهر من التعين أحد البنوك المعتمدة . ويستمر ايداع هذه الأسهم مع عدم قابليتها للتداول الى أن تنتهي مدة العضوية . ويصدق على ميزانية آخر سنة مالية قام فيها باعماله . وتكون باطلة ولا يعتد بها أوراق الضد التي تصدر بسبب تطبيق هذه الأحكام ( م ٣/٩١ ) . ولقد حددت المادة ٢٤١ من اللائحة التنفيذية للقانون قيمة هذه الأسهم ، بما لا يقل عن ٥٠٠٠ جنيه أو القيمة التي يحددها نظام الشركة أيهما أكبر .

وايداع هذه الأسهم وعدم قابليتها للتداول — كما يبدو من أحكام القضاء المقارن (٢) — هي شرط لصحة واستمرار العضوية في مجلس إدارة الشركة المساهمة ولا يطلت هذه العضوية أو أصبح عضو مجلس الإدارة مستقبلا بقوة القانون . ولا تتأثر هذه الأسهم بما قد يطرأ على قيمتها من تغير طوال مدة العضوية ، سواء بالزيادة أو النقصان في قيمتها السوقية ( م ٢٤٢ من اللائحة التنفيذية ) .

١١٦ — وظاهر أن الحكمة من « تجميد » أسهم عضو مجلس الإدارة طوال مدة عضويته ، هو ضمان خصص لحسن الإدارة وعدم اساءة استعمال أموال الشركة ، ضمان قصد به أساسا من ناحية ، حماية المساهمين من التصرفات الضارة لأعضاء مجلس الإدارة والتي قد تلحق أضرارا بمركز الشركة المالي وبسمعتها، ومن ناحية أخرى ، قصد به حماية الغير من دائني الشركة في حالة رجوعهم بالتعويض عن طريق

---

(١) وقد أحال المشرع الى اللائحة التنفيذية للقانون لبيان هذا الحد الأدنى ، راجع كذلك ١/١٣٨ تجارى عراقى ، والمادة ١٨٠ ، ١٨١ تجارى.سورى الذى يترك ذلك للنظام الأساسى للشركة ، والمادة ١٤٧ تجارى لبنائى ، والمادة ١٣٩ شركات تجارية كويتى ، والمادة ٢/٩٥ محطة شركات تجارية فرنسى .

(٢) راجع محكمة داواى (فرنسا) ٣٠ نوفمبر ١٩٧٢ . جريدة الشركات ١٩٧٣ ص ٣٣٦ .

دعوى المسؤولية المدنية « الشخصية » على أعضاء مجلس الإدارة نتيجة للتصرفات الخاطئة التي قد يقرتها مجلس الإدارة . وقد أشارت إلى ذلك صراحة المادة ٩٥/٢ معدلة من قانون الشركات التجارية الفرنسي . وهي مسؤولية تضامنية تشمل كل أعضاء مجلس الإدارة مما فيهم الأصوات الغالبة أو المعارضة إذا لم تثبت اعتراضاتها في محضر الجلسة (١) .

١١٧ — غير أنه قد يثار حول كيفية التنفيذ ، أثناء حياة الشركة ، على أسهم الضمان من قبل المساهمين بعض الاعتراضات ، وذلك بحسبان أن هذه الأسهم هي في صحيح القانون جزء من رأس مال الشركة ، الذي يعتبر « ملكا » لها ويتعلق به حق دائئها (٢) . وقد تدق هذه المسألة في حالة مباشرة دعوى المسؤولية من قبل دائئ الشركة على أعضاء مجلس الإدارة في نفس الوقت . وتراحمهم على أسهم الضمان مع المساهمين .

وفي رأينا أنه يتعين القول بأن يتم التنفيذ عن طريق الحجز على لأسهم المخصصة للضمان وعلى غيرها العائدة لعضو مجلس الإدارة وكذلك الحجز على أرباحها لاقتضاء دين التعويض ، وبيعها عند اللزوم وفي هذه الحالة يتعين إسقاط صفة المساهم عن عضو أو أعضاء مجلس الإدارة واقصائهم عن الشركة . أما في حالة التراحم بين المساهمين ودائئ الشركة على أسهم الضمان فيبدو أنه من الصعب القول بأنغضلية أحدهم على هذه الأسهم ، باعتبارها ضمانا مشتركا لهم جميعا من سوء إدارة الشركة . ولذلك يتعين القول بأن تقسم بينهم قسمة غراما .

---

(١) راجع : نقض فرنسي ٥ يوليـة ١٩٦٧ — مجلة الأسبوع القانوني ١٩٦٧ — ٢ رقم ٤٥ ص ١٥٢ .  
(٢) ولذلك كان من الأوفق البحث عن ضمان آخر غير هذه الأسهم ، حيث يتوافر فيه جسدية أكبر ، ويمكن تصديده في نظام الشركة الاستثنائي .

### ثالثا - القيود الواردة على تداول الأسهم :

١٨ - وغضلا عن القيود القانونية يستطيع المؤسسون تضمين النظام الأساسي للشركة قيودا على حرية تداول الأسهم في شركات المساهمة . ولكن هذه القيود لا يصح أن تلغى حق المساهم كلية في التداول ، والا ففقدت الشركة صفتها كشركة مساهمة . وقد أكدت تلك القاعدة المادة ٢/١٣٩ من اللائحة التنفيذية للقانون .

وإذا كان النظام الأساسي للشركة لم يتضمن أية قيود على حق التداول ، فغلب يثار تساؤل حول حق الجمعية العامة غير العادية للمساهمين إضافة هذه القيود بعد تأسيس الشركة . وفي اعتقادنا أنه لما كانت إضافة هذه القيود لا تتضمن زيادة في أعباء المساهمين ، أو حرمانا مطلبا لحقهم في التداول ، أو فرض شروط جديدة تتعلق بأهلية المساهم في حضور الجمعيات العمومية والتصويت فيها ، فإنه يجوز للجمعية العامة غير العادية تعديل النظام الأساسي للشركة بإضافة قيود على حق التداول ، ألا أن تكون قيودا تعسفية أساءت فيها هذه الجمعية الحق في فرضها (١) . ولقد أخذت بما انتهينا إليه من رأى المادة ٣/١٣٩ من اللائحة التنفيذية للقانون .

ولقد جرى العمل في شركات المساهمة على إدراج أى من القيود الاتفاقية الآتية في نظامها الأساسي :

(١) راجع : نقض فرنسي ٩ فبراير ١٩٢٧ - داللو ١٩٢٧ - ١  
ص ٧٣ تعليق بيسون ، نقض ٢٦ فبراير ١٩٥٧ - بيلقان النقض الفرنسية  
١٩٥٧ - ٣ - رقم ٦٦ . ولقد أجازت المادة ٢٧٤ من قانون الشركات  
التجارية الفرنسي صراحة حق الجمعية العمومية غير العادية في فرض هذه  
الشروط . وراجع كذلك في أساءة استعمال الأغلبية لحقها في هذا  
الشان :

D. Schmidt. Les droits de la minorité dans la société anonyme.  
رسالة كنسوراه . باريس ١٩٧٠ . راجع ص ١٣٩ وما بعدها .  
راجع مقرة ٢٠٧ ص ١٥٨ .

١ - حق أفضلية المساهمين في الشركة في شراء الأسهم المتنازل عنها بالأولوية على غير المساهمين ، وتكون مباشرة هذا الحق بعد اعلان المساهم عن رغبته في التنازل عن الأسهم : وتحدد لفترة زمنية معقولة لمباشرة من قبل المساهمين ، والا أصبح التنازل لأجنبي صحيحا وينتج أثره في مواجهة الشركة والمساهمين <sup>(١)</sup> . وإذا باشر المساهمون هذا الحق في الأولوية يتعين عليهم شراء الأسهم بالشروط الملزمة الا أن يكون هناك توافق بين المساهم والأجنبي وفي هذه الحالة يتعين شراء الأسهم بحسب قيمتها التجارية في بورصة الأوراق المالية <sup>(٢)</sup> .

٢ - حق مجلس ادارة الشركة في شراء الأسهم المتنازل عنها لحساب الشركة ، أو الحق في استردادها *Droit de Préemption* وغالبا ما يقصد بهذا القيد اما منع دخول أشخاص غريباء في الشركة ، أو بقصد تخفيض رأس المال عن طريق الغاء هذه الأسهم كما هو الحال في القانون الألماني <sup>(٣)</sup> والقانون الفرنسي <sup>(٤)</sup> . ويتم شراء أو استرداد الأسهم من الأرباح الاحتياطية للشركة <sup>(٥)</sup> .

وتفاديا لشبهة التواطؤ أو المخالفة في أسعار الأسهم المتنازل عنها ، غالبا ما يتضمن هذا القيد شرط حصول الشركة على الأسهم المبيعة حسب أسعارها في بورصة الأوراق المالية ، أو عن طريق خبير يعين لتقدير ثمن الأسهم المتنازل عنها <sup>(٦)</sup> .

---

(١) ونرى انه يتعين تعطيل هذا الحق اذا كان التنازل قد تم من المساهم الى أي من شركائه في الأسهم المتنازل عنها ، لأن ذلك لا يعنى تنازلا لأجنبي بقدر ما يعنى التخلص من تجزئة الأسهم .  
(٢) ونعتقد انه في حالة تعدد المساهمين الذين يستفهمون حق الأفضلية على الأسهم المتنازل عنها لأجنبي ، يتعين قسمتها عليهم نسبة حرماء بشرط تقادى تجزئة الأسهم .

(٣) راجع : المادة ٦/٧١ من قانون شركات الأسهم .

(٤) راجع : المادة ٢١٧ في شركات تجارية .

(٥) راجع : بولنيز . . الغال السابق الاشارة . راجع مقرة ٣١

ص. ٢٥ .

(٦) راجع : نص المادة ٢/٢٠٧ من المرسوم الفرنسي الصادر في ٢٣ مارس ١٩٦٧ ج .

٣ - ضرورة استئذان أو موافقة مجلس ادارة الشركة على التنازل عن الأسهم (١) . ولقد أخذت بعض التشريعات الأجنبية صراحة بهذا القيد مثل القانون الفرنسى (٢) ، والقانون الألماني (٣) . وأخذت به أيضا المادة ١/١٤٠ من اللائحة التنفيذية للقانون .

ويتم تضمين النظام الأساسى للشركة بهذا القيد اما بقصد منع دخول أشخاص غريباء فى الشركة ، وهو الأمر الغالب (٤) ، واما بقصد السيطرة على توازن توزيع أسهم الشركة فيما بين المساهمين (٥) .

وتتخذ بعض أحكام القضاء الفرنسى هذا الشرط تحسبا لما قد يودى اليه من أن يظل المساهم « حبيسا أو سجيناً » للأسهم اذا لم يوافق مجلس الادارة على التنازل (٦) . لذلك يقترن هذا الشرط - غالبا - بحق مجلس الادارة فى استرداد الأسهم المتنازل عنها فى حالة رفض التنازل عن الأسهم .

٤ - وأخيرا قد يتضمن النظام الأساسى للشركة النص على تحريم التنازل للأفراد أو الجماعات الذين ينافسون الشركة أو يظاهرونها

(١) راجع فى ذلك :

R. Roblot. L'agrément des nouveaux actionnaires in. *Mélanges*.  
D. Bastian.

باريس ١٩٧٤ - ج ١ من ٢٨٢ - ٣٠٢ .

(٢) راجع المادة ٢٧٤ من قانون الشركات التجارية .

(٣) راجع المادة ٧٠ من قانون شركات الأسهم .

(٤) ويشبه بعض الفقه دور مجلس الادارة فى هذه الحالة بدون « الحارس على باب الشركة » . راجع روبلو . المقال السابق من ٢٨٨ .  
(٥) راجع فى هذا المعنى :

J. Bardoul : *Les Clauses d'agrément et Les Cessions d'actions entre actionnaires*

داللسوز الأسبوعى ١٩٧٣ من ١٣٧ - ١٤٠ وتوازن مع ذلك نقض فرنسى ١٠ مارس ١٩٧٦ - المجلة الفصلية ١٩٧٦ - ع ٣ - من ٥٣٣ رقم ٤ تعليق هوان .

(٦) راجع نقض تجارى فرنسى ٢٢ أكتوبر ١٩٥٦ - داللسوز ١٩٥٧ من ١٧٧ تعليق جورج ريبير ، وأيضا : جان باردول . المقال السابق ، روبلو ، المقال السابق ، من ٢٩٤ .

بالعداء أو يعملون على تقويضها <sup>(١)</sup> . أو تحريم التنازل الى الأجانب .

حكم تداول الأسهم التي لم تدفع قيمتها بالكامل

١١٩ - لا يثير تداول الأسهم التي تم الوفاء بقيمتها كاملة صعوبات تذكر ، اذا كان مستوفيا للشروط ولم يقع على خلاف قيد قانوني أو اتفاقي ورد على التنازل . اذ يحل المتنازل اليه محل المتنازل ويكتسب بالتالي « صفة المساهم » مع ما يترتب على ذلك من آثار . غير أن التساؤل يثار حول حكم تداول الأسهم التي لم تدفع قيمتها بالكامل . ومبدى التزام كل من المتنازل والمتنازل اليه عن دفع القيمة المتبقية من الأسهم .

ولقد سكت المشرع المصري في القانون الجديد مثل ما كان في السابق عن تنظيم هذه المسألة ، كما فعل المشرع العراقي والمشرع الكويتي ، ويبدو أن هذه التشريعات قد خضعت ترك هذه المسألة - على خطورتها - الى النظام الأساسي للشركة . وذلك على خلاف بعض التشريعات العربية الأخرى مثل القانون السوري <sup>(٢)</sup> ، والقانون اللبناني <sup>(٣)</sup> ، والتشريعات الأجنبية مثل القانون الفرنسي <sup>(٤)</sup> ، والقانون الألماني <sup>(٥)</sup> . اذ تقيم هذه التشريعات تضامنا بين المتنازل اليه والمتنازلين السابقين عن دفع القيمة المتبقية من الأسهم وذلك خلال سنتين من تاريخ التنازل بحيث اذا انقضت هذه المدة لا يكون مسئولا أمام الشركة الا المتنازل اليه . ولقد تبنى نموذج النظام الأساسي للشركة المساهمة في ظل ق ٢٦ لسنة ١٩٥٤ الملغى - هذا الاتجاه في المادة ١١ منه ، اذ قررت أنه بالرغم من حصول التنازل واثباته في سجل الشركة يظل

(١) راجع : كاميللاك . المرجع السابق .

(٢) راجع المادة ١/١٥٨ تجارى سوري . ويلاحظ ان التضامن بين المتنازل والمتنازل اليه يقوم فقط في حدود ٧٥٪ من قيمة السهم .

(٣) راجع المادة : ١٩٩ تجارى .

(٤) راجع المادة ٢/٢٨٢ شركات تجارية .

(٥) راجع المادة ٢/١٥ من قانون شركات الأسهم .

المكتتبون الأصليون والمتنازلون المتعاملون مسئولين بالتضامن فيما بينهم ومع من تنازلوا اليهم عن المبالغ المتبقية الى أن يتم تسديد قيمة الأسهم ، على أن يسقط التزام المتنازل في هذا التضامن بعد غوات سنتين من تاريخ تنازله . وقد تبنت هذا التضامن ، بين المتنازل والمتنازل اليه ، دون تحديد لمدة ما ، المادة ١٤٥ من اللائحة التنفيذية للقانون .

١٢٥ - وفي جميع الأحوال اذا تخلف المساهم الأصلي أو المتنازل اليه عن دفع القيمة المتبقية من السهم ، تستطيع الشركة أن تجبره على الوفاء بهذا الالتزام بمجرد انقضاء الميعاد المحدد للدفع . ولها في سبيل ذلك أن تسلك أحد طريقين ، أما التنفيذ على أموال المساهم الخاصة وانقضاء الدين منها وهو الأمر النادر ، وأما النص في النظام الأساسي على حق الشركة في بيع الأسهم بالمراد العلني أو في بورصة الأوراق المالية على حساب المساهم المتأخر في الدفع دون حاجة الى انذار وأن تقتضى حقهما من ثمن الأسهم المباعة بالأولوية ويرد الباقي للمساهم . أما اذا لم يكف ثمن البيع كان للشركة حق الرجوع بالباقي في أموال المساهم الخاصة . وقد تبنت اللائحة التنفيذية للقانون . في المادة ١٤٤ منها ، هاتين الوسيلتين في التنفيذ ، مع بعض الاختلاف (١) .

---

(١) اذ تنص المادة ١٤٤ من هذه اللائحة . على أن يتم بيع ( الأسهم التي لم تؤد المبالغ المتبقية من قيمتها ) هذه الأسهم « في البورصة اذا كانت مقيدة فيها » . فإذا لم تكن كذلك يتم « البيع بطريقتة الزاد العلني الذي يتولاه أحد السماسرة » : ويجب على الشركة لكي تتبع هذه الطريقة انبساط الآتي :

اولا : أن تعلن في احدى الصحف اليومية أو في صحيفة الشركات عن ارقام هذه الأسهم .

ثانيا : توجيه الدعوة الى شرائها بطريق الزاد وذلك بعد ٦٠ يوما على الأقل من تاريخ اصدار المساهم الممتنع عن الوفاء . مع اخطار المساهم بذلك وبكتاب مسجل يرغى به سورة من الاعلان وعند الجريدة والمصحفة التي أم للنشر فيها .

ثالثا : لا يجوز للشركة أن تجري البيع الا بعد فوات خمسة عشر يوما على الأقل من تاريخ . هذا الاخطار .

ولا يمنع اقتضاء الشركة حقتها عن أى من هذين الطريقتين من أن تستعمل قبل المساهم المتأخر جميع الحقوق التي يخلوها لها القانون ، كالحق في اقتضاء الفوائد التأخرية المستحقة من التاريخ الواجب الدفع فيه ، وطلب التعويض المناسب كلما كان له مقتضى . ومن ناحية أخرى ، يكون من حق دائني الشركة مطالبة المساهمين بدعوى مباشرة لسداد باقى الأسهم ، باعتبار أن المساهمين المتخلفين عن الوفاء هم — في الحقيقة — حائزون لسبب غير مشروع لجزء من رأس مال الشركة الذي يقع عليه الضمان العام للدائنين . وفضلا عما تقدم لا يكون لأرباب هذه الأسهم الذين لم يقوموا بالوفاء أى حق في التصويت بعد مضي شهر من تاريخ اعدائهم ( م ١٤٨ من اللائحة ) .

#### رهن الأسهم :

١٢١ — رهن الأسهم ليس من التصرفات النادرة ، إذ كثيرا ما يحدث في الواقع حيث تشكل أسهم شركات المساهمة ضمانا أكيدا للدائن المرتهن . وقد أجازت المادة ٧٦ من المجموعة التجارية رهن الأسهم ، وبينت الطريق الذي يتم عليه هذا الرهن إذ نصت على أنه « أما سندات الشركات التجارية أو المدنية التي يصح التنازل عنها بكتابة في دفاتر الشركة ، سواء كانت بأسهم أو بخصص في الأرباح أو من السندات الحرة بأسماء أربابها ، غيبت رهنها أيضا بالتنازل عنها بصفة تأمين ويذكر ذلك التنازل في دفاتر الشركة » (١) .

وعلى ذلك يتم رهن الأسهم الاسمية ، عن طريق التنازل عنها في دفاتر الشركة . على أن يذكر في القيد أنها على سبيل الرهن وليس على سبيل التملك والتأثير بذلك على الأسهم . فضلا عن ضرورة حيازة الدائن المرتهن لهذه الأسهم اعمالا للقواعد العامة في حيازة المنقول (٢)

(١) راجع المادة ٧٨ شركات عراقى ، والمادة ١٢٧ تجارى سوري ، والمادة ١٠٦ شركات تونسي . والمادة ٣/١٦٢ شركات فرنسي .  
(٢) راجع : اتمم الخولى . العقود التجارية — ١٩٥٧ فقرة ٢٧٨ —

ولما كان الأمر يتعلق بالرهن ، وهو غير التداول ، فإن المساهم يستطيع  
 رهن أسهمه دون الخضوع للقيود القانونية أو الاتفاقية التي ترد على  
 تداول الأسهم السابق بيانها <sup>(١)</sup> .

١٢٢ - ويدعي أن المقدر يمكن أن ينظم كافة المسائل المتعلقة  
 بالرهن من حيث مسمى الأرباح المستحقة عن مدة الرهن ، وسائر الشروط  
 الأخرى <sup>(٢)</sup> . غير أن تساؤلا يثار دائما حول مكنة الدائن المرتهن في  
 التمتع بحقوق المساهم ( الدين الرهن ) في الشركة ، لا سيما حق  
 التصويت في الجمعيات العامة . ولم يشرق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، إلى هذه  
 المسألة على النحو الذي فعلته بعض التشريعات المقارنة العربية <sup>(٣)</sup> فمنها  
 والأجنبية <sup>(٤)</sup> . كذلك لم تشر إليه اللائحة التنفيذية للقانون رغم  
 : إقرارها « فيما ورد بها من نصوص » .

أذ تذهب هذه التشريعات ، إلى حرمان الدائن المرتهن من مباشرة  
 أي حقوق في الشركة ، لا سيما حق التصويت في الجمعيات العامة  
 مثل القانون العراقي <sup>(٥)</sup> ، والقانون الكويتي <sup>(٦)</sup> ، ومثل القانون  
 الفرنسي <sup>(٧)</sup> الذي يذهب صراحة بأن يكون التصويت في الجمعيات العامة

---

(١) راجع عكس ذلك في القانون الكويتي ، حيث لا يجوز رهن  
 الأسهم أو الشهادات المؤقتة ، وفقا لحكم المادة ١٠٦ من قانون الشركات  
 التجارية ، إلا بعد أن تصدر الشركة أول ميزانية لها عن اثني عشر شهرا  
 على الأقل . ولا اعتبر الرهن .

(٢) راجع نقض فرنسي ١١ يونيو ١٩٧٤ - المجلة الفصلية ١٩٧٥ -  
 ع ٣ - ص ٥٣٢ رقم ٧ .

(٣) راجع المادة ٨١ شركات عراقية ، حيث صياغة المادة هي  
 صياغة يتنل فيها نوع من القصور اللغوي . ومع ذلك يخلص حكمها إلى  
 عدم إمكان مباشرة حق التصويت من قبل الدائن المرتهن . وراجع كذلك :  
 المادة ٢/١٠٨ شركات تجارية كويتية .

(٤) راجع المادة ٣/١٦٣ شركات فرنسية ، والمادة ١٣٥ شركات  
 الأسهم الألمانية .

(٥) المادة ٨١ شركات تجارية السابق الإشارة إليها .

من حق المدين الراهن ( المساهم ) ، ومثل القانون الألماني <sup>(١)</sup> . وإن كان هذا القانون الأخير يسمح للدائن المرتهن باستعمال حق المساهم الراهن في التصويت بشرط أن يؤذن بذلك كتابة . وأن يذكر عند التصويت وأن يكون ذلك في فترة زمنية لا تتجاوز خمسة عشر شهرا على الأكثر .

### الفرع الثاني حصص التأسيس

١٢٣ — ويقصد بحصص التأسيس Parts. de Fondateurs المصكوك القابلة للتداول والتي تصدرها شركات المساهمة بغير قيمة إسمية . وتمنح أربابها نصيبا في أرباح الشركة وذلك مقابل ما قدموه من خدمات أثناء تأسيس الشركة .

وحصص التأسيس وإن اتفقت مع الأسهم من حيث كونها قابلة للتداول بالطرق التجارية ، إلا أن ثمة فروقات جوهرية تفرق بينها وبين الأسهم . ذلك لأن حصص التأسيس تصدر بدون قيمة اسمية ، ولا تمثل أي حصة في رأس المال ولا تخول لأصحابها أي حق في إدارة الشركة ، فضلا عن أنه يمكن الغاؤها ، وإن كان لصاحبها حق الاطلاع على وثائق ودفاتر الشركة وحق الطعن على قرارات الجمعية العامة إذا جاءت مخالفة للقانون <sup>(٢)</sup> .

١٢٤ — ولقد أثير من حول طبيعة حصص التأسيس جدل شهير <sup>(٣)</sup> ، وذلك يرجع إلى الاختلاف حول طبيعة مركز صاحب هذه

(١) السادة ١٣٥ في شركات الأسهم .

(٢) راجع : استئناف مخطط ٢٣ يونيو ١٩٣٧ — المجموعة . ص ٢٩ ص ٥٦٧

(٣) راجع في ذلك :

P. Schwing : La nature Juridique et le regime Fiscal des parts de Fondateur.

باريس ١٩٥٧ .

الحصة في الشركة . اذ يرى البعض فيه أنه « مساهم من نوع خاص »  
بينما يرى البعض الآخر أنه دائن<sup>(١)</sup> أو أنه له حقا من طبيعة خاصة  
ينفرد بها دون سائر الحقوق المترتبة على الحكوك التي تصدرها شركة  
المساهمة<sup>(٢)</sup> .

وفي رأينا أنه يبدو من الصعب مقارنة أو مطابقة مركز صاحب حصة  
التأسيس مع مركز المساهم وهو « الشريك » بحصة ، ولا مع مركز  
حامل سند القرض وهو الدائن للشركة بدین مؤكد تربطه والشركة علاقة  
تمتعقية . ولذلك يبدو لنا صاحب حصة التأسيس بمثابة دائن بحق  
أو دين احتمالي ، أو ان شئنا ، « فرصة » في الحصول على نصيب في  
الربح .

ولقد ظهرت حصص التأسيس لأول مرة سنة ١٨٥٨ بمناسبة  
تأسيس شركة « قناة السويس البحرية » كوسيلة لشراء ذمم رجال  
السياسة الأوربيين وحملهم على الدفاع عن مشروع حفر قناة السويس  
في مواجهة معارضيهِ ، لا سيما في إنجلترا والباب العالي<sup>(٣)</sup> . ثم جرى  
العمل بها بعد ذلك في الشركات المساهمة الكبرى كوسيلة لكفاة مؤسسى  
هذه الشركات بجانب من الأرباح بدون مقابل ، ولتشجيع ذوى النفوذ  
للإقدام على المساعدة في تأسيس هذه الشركات .

ونتيجة لطبيعة الأهداف التي تسعى وراءها حصص التأسيس  
وما أدت اليه من نتائج بالغة السوء ، وقفت الكثير من التشريعات منها  
موقف العداء . فحرمها المشرع الفرنسى في قانون الشركات الصادر

(١) راجع : هامل — لاجارد — المرجع السابق ج ١ — فقرة ٥٦٧ —  
ص ٦٩٣ .

(٢) راجع : ريبير — روبلو — المرجع السابق — فقرة ١٣٩٧  
ص ٨١٤ .

(٣) راجع مؤلفنا في شركات المساهمة والقطاعات المسم بالاشتراك  
مع الدكتور حسام محمد عيسى — القاهرة ١٩٧٦ ص ٣٦ .

سنة ١٩٦٦<sup>(١)</sup> ، بعد أن كان قد نظمها في قانون ٣١ مارس ١٩٢٧<sup>(٢)</sup> .  
وكذلك غل المشرع السوري بمقتضى القانون رقم ٦٦ الصادر في ٢١  
مارس ١٩٤٩ . بعد أن كان قد أجازها في قانون التجارة<sup>(٣)</sup> . وتجاعلها  
القانون العراقي . والقانون الكويتي .

### انشاء حصص التأسيس وتداولها في القانون المصري

١٢٥ — أجازت المادة ٣٤ فقرة أولى من ق. ١٥٩ لسنة ١٩٨١ .  
انشاء حصص التأسيس أو حصص الأرباح ، لكنها قيدت ذلك بأن يكون ،  
مقابل التنازل عن الترام منحه الحكومة أو حق من الحقوق المنوية ،  
مثل حقوق الاختراع ، أو العلامات التجارية<sup>(٤)</sup> . وبذلك يكون المشرع  
الجديد : كما كان في السابق ، قد خيق الخناق على هذه المكوك .

وفضلا عن ذلك يجب أن يتضمن نظام الشركة بياناً بمقابل تلك  
الحصص والحقوق المتعلقة بها ( م ٣٤/٢ ) . ويعنى ذلك أنه إذا لم تنشأ  
هذه الحصص أثناء تأسيس الشركة فإنه لا يمكن انشاؤها الا بقرار من  
الجمعية العامة غير العادية عن طريق تعديل النظام الأساسي ، وذلك  
بمنحها في حالة زيادة رأس المال .

١٢٦ — وتصدر حصص التأسيس على شكل مكوك اسمية  
أو لحاملها ، ويجب أن يبين بالمك مقدار حصة مالكها في الأرباح .

(١) راجع المادة ٢٦٤ من القانون المذكور .

(٢) راجع : المادة ٢/١٠٢ تجارى .

(٣) راجع المواد : ١٣٤ — ١٤٠ تجارى .

(٤) وقد اقر القانون الجديد انشاء حصص التأسيس على النحو  
القائم فعلا في ق ٢٦ لسنة ١٩٥٤ . ولقد كان مأمولا وأمام مشرعي هذا  
القانون موقف القانون المثار من تأسيس انشاء هذه المكوك ، كان  
مأمولا ان يلغونها ، غير أن موقفه من هذا الشأن ، وفي شأن أخرى يؤكد  
— ان كنا في حاجة الى تأكيد — الى انه « قانون الوراثة » ، وبشكل ينبىء  
عن اصرار غريب على تبنى مفاهيم جديدة ، ربما مفا عليها زمن المفاهيم  
العتيقة .

ويقيم تداول هذه الحصص عن طريق نقل القيد بدفاتر الشركة آن كانت اسمية ، وبطريق التسليم ان كانت لحاملها . وفي جميع الأحوال لا يجوز تداول هذه الحصص قبل نشر الميزانية وحساب الأرباح والخسائر عن سنتين ماليتين للشركة ، لا تقل كل منهما عن اثني عشر شهرا من تاريخ تأسيس الشركة أو قيدها في السجل التجارى حسب الأحوال . وهو نفس الحظر الذي يسرى على تداول أسهم المؤسسين والأسهم العينية ، ولذا ذات الحكمة السابق بيانها (١) .

#### الحقوق المقررة لأصحاب حصص التأسيس :

١٢٧ - كما سبق أن أوضحنا ، فإن المشرع المصرى ضيق الخناق على حصص التأسيس ، فسمح بأن يخصص لحصة هذه الحصص مالا يزيد عن ١٠٪ من الأرباح الصافية لشركة بعد حيز الاحتياطي القانوني . وولاء ٥٪ على الأقل من القيمة الاسمية لأسهم بصفة ربيع ( المادة ٣/٣٤ ) . كما أنه في حالة تصفية الشركة بعد حلها ، لا يكون لأصحاب هذه الحصص أى نصيب في غائض التصفية . وغضلا عن ذلك ولأن أصحاب هذه الحصص لا يعتبرون من الشركاء ، فلا يكون لهم أى حق من الحقوق إلا ما ينص عليه نظام الشركة أو القرار الصادر من الجمعية العامة غير العادية ( م ١٥ من اللائحة التنفيذية ) .

#### الفساد حصص التأسيس :

١٢٨ - وفقا لحكم البقرة الثانية من المادة ٣٤ من ق ٦٥٩ لسنة ١٩٨١ يجوز للجمعية العامة بعد مضي ثلث مدة الشركة أو عشر سنوات مالية على الأكثر من تاريخ انشاء حصص التأسيس إلغاء هذه الحصص مقابل تعويض عادل ، مالم ينص نظام الشركة على مدة أقصر أو في وقت بعد ذلك . وتختص بتقدير هذا التعويض اللجنة التي يعهد إليها بتقويم الحصص العينية . والسابق الإشارة إليها .

---

(١) راجع ما سبق - بقرة ١١٢ .

ولا نستقد صحيحا ما يوجب اليه البعض<sup>(١)</sup> من جواز أن يسمح للجمعية العامة بتحويل هذه الحصص الى أسهم كوسيلة لانقاذها ، بحسبان أن هذه الحصص عديمة القيمة بالنسبة لرأس المال . ولا تشكل أي ضمان لدائني الشركة فضلا عن أن الرصيد التاريخي لهذه الحصص لا يسمح بمثل هذا القول . ومع ذلك فقد اقرت اللائحة التنفيذية للقانون في المادة ١٥٨ منها تحويل هذه الحصص الى أسهم يزداد رأس المال بقيمتها .

### المسرع الثالث

#### السندات

(Obligations .. Debenture Stok)

تمهيد :

١٢٩ - قد يستلزم نشاط الشركة وازدهاره ، أو حاجتها الى السيولة الفنية الانجاء إلى وسيلة للحصول على الأموال اللازمة لمواجهة هذه الضرورات . ولها في سبيل ذلك وسائل ، منها زيادة رأس المال وطرح أسهم جديدة للاكتتاب فيها . لكن هذه الوسيلة ربما لا تلقى ترحيبا لدى المساهمين كلما كان نشاط الشركة يدر أرباحا وغيرة ، اذ يترتب عليها ادخال مساهمين جدد يقتسمون معهم الأرباح . لذلك تلجأ الشركة الى الاقتراض :

وقد يكون هذا الاقتراض عن طريق أحد البنوك للحصول ، على القرض ، المبتغى ، لكن هذه الوسيلة ربما لا تفلح كذلك كلما كانت المبالغ التي تحتاجها الشركة هي مبالغ كبيرة ولآجال طويلة . ولذلك لا يكون أمام الشركة الا الاقتراض عن طريق طرح « سندات القرض » على الجمهور للاكتتاب فيها ، حيث تغطي هذه السندات قيمة القرض

---

(١) راجع : محسن شفيق - المرجع السابق - ج ١ - فقرة ٦٠٨ ، لشم الخولي ، المرجع السابق - فقرة ١٢٧ .

المطلوب . وقد دأبت شركات المساهمة منذ منتصف القرن الماضي على الالتجاء إلى هذه الوسيلة التي أقرتها عليها التشريعات المختلفة ونظمت أحكامها ، بحسبان أن تحرك الادخار العام عن هذه الوسيلة تتمثل فيه ذات المخاطر والمخازير التي تتمثل في الاكتتاب العام في رأس مال هذه الشركة .

ولقد أجاز المشرع المصري لشركات المساهمة في المادة ٤٩ وما بعدها من القانون الجديد ، الاقتراض عن طريق السندات . ونظم أحكام ذلك ، على النحو الذي فعلته التشريعات العربية<sup>(١)</sup> والأجنبية<sup>(٢)</sup> . ويجدر القول بأن السندات التي يمكن للشركة إصدارها يجب ، وفقا لحكم المادة ١/٤٦ المشار إليها أن تكون اسمية . وقد نظمت اللائحة التنفيذية للقانون أحكام السندات في المواد من ١٥٩ إلى ١٨٥ .

١٢٩ - ونبحث في هذا الفرع ، تعريف السند وأنواعه ، وشروط إصدار السندات ، وكيفية الاكتتاب فيها وحقوق حامل السند ، وأخيرا نبحث في أحكام هيئة حملة السندات .

#### تعريف السند :

١٣٠ - ويعرف السند بأنه مك قابل للتداول ، ويثبت حق حامله فيما تقدمه من مال على سبيل القرض للشركة . وحقه في الحصول على الفوائد المستحقة ، واقتضاء دينه في الميعاد المحدد لانتهاء مدة القرض .

(١) راجع : المادة ١٠٥ وما بعدها شركات تجارية عراقية ، والمادة ١٥٩ وما بعدها تجاري سوري ، والمادة ١٢٢ وما بعدها تجاري لبناني ، والمادة ١١٨ شركات كويتية .

(٢) راجع السواد من ١٩٥ إلى ٢٠٨ ، ومن ٢٨٤ إلى ٣٣٩ ، ومن ٤٦٦ ، ٤٧٧ من قانون الشركات التجارية الفرنسي ، وراجع كذلك المادة ٢٢١ من قانون شركات الأسهم الألمانية . وراجع في القانون الانجليزي المواد من ٩٥ - ١٠٦ من قانون ١٩٤٨ . ويفرق القانون الانجليزي بين ما يسمى بـ *Debenture* وهي سندات القرض الاجباري ، وبين سندات القرض العادي وتسمى *Debenture Stoke* . راجع في ذلك : جوارز ، المرجع السابق ، ص ٣٤٧ - ٣٤٩ . وايضا أندريه تاتك - المرجع السابق ، فقرة ٥٧٥ ص ١٠٢ وما بعدها .

ويقترَب السند ، على هذا النحو : من السهم حيث انه مك قابل للتداول بالطرق التجارية وبقيمة اسمية متساوية وغير قابل للتجزئة .  
غير أن السند يعتمد عن السهم من زوايا عديدة :

١ - حامل السند يعتبر دائئا للشركة ، اذ يربطه واياها : من طريق السند علاقة دائنية ومديونية : أى أن حامل السند هو صاحب حق ضد الشركة بينما المساهم هو صاحب حق في الشركة .

٢ - لحامل السند فضلا عن حقه في استرداد قيمته بالكامل . حق في اقتضاء فوائد من الشركة سواء حققت أرباحا أم لم تحقق . بينما ليس لحامل السهم الا نصيب في الأرباح الصاغية للشركة : وهى حق احتمالى رهين بتحقيق الشركة لأرباح حقيقية .

٣ - ليس لحامل السند باعتباره دائئا أى حق في التدخل أو الاشتراك في ادارة الشركة ، ويكون في هذا الشأن بمثابة « الغير » بينما للمساهم بوصفه شريكا حق الاشتراك في ادارة الشركة والرقابة على هذه الادارة من خلال الجمعية العامة للمساهمين .

#### أنواع السندات :

١٣١ - وتصدر عن الشركة المساهمة أنواع مختلفة من السندات يمكن لنا تبيانها على النحو الآتى :

اولا : السندات العادية أو ذات الاستحقاق الثابت :

وهى المكوك التى تصدر بقيمة اسمية محددة يتمين على المكتب دفعها كاملا . ويحصل خلال مدة القرض على فوائد ثابتة : فضلا عن اقتضاء قيمة السند عند نهاية مدة القرض .

ثانيا : سندات علاوة الإصدار Obligations à prime d'emission

وهى سندات يتم إصدارها بقيمة اسمية معينة ، كأن تكون مثلا خمسين جنيها ، لكن المكتب يدفع أقل منها ، كأن يدفع فقط أربعين

جنبيها ، والفرق يكون علاوة اصدار • ويتداول السند وتحتسب غوائده  
وتدفع قيمته حسب القيمة الاسمية الأعلى • وغالبا ما تكون غوائد هذه  
السندات أقل من غيرها •

#### ثالثا : السندات ذات التصيب Obligations à lots :

وتصدر هذه السندات بقيمة اسمية معينة ويتم الاكتتاب فيها  
بذات القيمة : ويتقضى حامله الفوائد السنوية المستحقة ، لكنه فضلا عن  
ذلك يجري عليها « يانصيب » يتم بالقرعة السنوية وتطلى للسندات  
الفائزة مكافأة مالية كبيرة • ويخضع اصدار هذه السندات في التشريعات  
المختلفة لتنظيم قانوني خاص أو لأذن حكومي (١) •

#### رابعا : السندات المضمونة :

وهي سندات تصدر عن الشركة بضمان يقرر لها • وهذا الضمان  
يمكن أن يكون شخصا مثل كفالة أحد البنوك للشركة ، أو كفالة الحكومة  
أو هيئة عامة ، أو بضمان عيني كأن يقرر لحملة السندات رهن رسمي  
على عقارات وموجودات الشركة (٢) • ويتم الرهن أو الكفالة لصالح  
جماعة حملة السندات (م ١٦٤ من اللائحة التنفيذية للقانون) •

---

(١) راجع المادة ١٢١ من قانون الشركات التجارية الكويتي ويلزم  
لاصدارها مرسوم امري ، والمادة ١١٢ من قانون الشركات التجارية  
السراي ، ويلزمها نظام قانوني خاص ، والمادة ١٦٧ تجاري سوري ،  
ويلزم لها قانون خاص ، والمادة ١٢٢ تجاري لبناني وتشتط الاذن  
الحكومي . فضلا عن المادة ٢٩٢ شركات تجارية فرنسي وتشتط الاذن  
النشري .

(٢) ويتم هذا الرهن في القانون الانجليزي عن طريق ما يسمى  
بالرهن الطليق Floating charge ، وهو لا يقرر على اعيان  
الشركة بذاتها ، وانما هو حق افضلية على كل جزء من اموال الشركة الحالية  
والمستقبلية وينتقل بطريقة تلقائية الى الاعيان الجديدة التي تكتسبها  
الشركة . لكنه يتحدد ثلها اذا اخلت الشركة بتعهداتها امام حملة  
السندات •

راجع في ذلك : جوار . المرجع السابق ، ص ٤٢٠ - ٤٢٧ .

خامسا : السندات القابلة للتحويل الى أسهم :  
Obligations Convertibles contre actions

وهذا النوع من السندات الذى يعرفه القانون المصرى (م ١/٥١)  
ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ) ، والقانون الفرنسى <sup>(١)</sup> والقانون الألمانى <sup>(٢)</sup>  
يتم اصدارها بقرار من الجمعية العامة غير العادية للمساهمين وتعلى  
هذه السندات لحاملها الحق فى طلب تحويلها الى أسهم واقتضاء قيمتها  
كلما رغب فى ذلك . وغالبا ماتمطى للمساهمين فى الشركة أولوية الاكتتاب  
فى هذه السندات <sup>(٣)</sup> . ويشترط فى تحول هذه السندات الى أسهم مراعاة  
القواعد المقررة لزيادة رأس المال . وهو الأمر الذى أشارت اليه  
وأكدته نصوص المواد ١٦٦ - ١٦٨ من اللائحة التنفيذية للقانون .

كذلك يشترط المشرع المصرى فى المادة ١/٥١ من القانون  
الجديد ، مثل بعض التشريعات العربية <sup>(٤)</sup> والأجنبية <sup>(٥)</sup> مضى مدة  
معينة من تاريخ اصدار هذه السندات حتى يمكن تحويلها الى أسهم .  
ويتم تحديد هذه المدة من قبل الشركة وتكون أحد بيانات نشرة  
الاكتتاب .

---

(١) راجع المادة ٢٠٠ الى ٢٠٨ شركات تجارية .

(٢) راجع المادة ٢٢١ من شركات الأسهم .

(٣) راجع فى هذه السندات :

N. Serra : Le droit de Conversion

des obligations convertibles à tout moment.

المجلة الفصلية للقانون التجارى ١٩٧١ . ص ٥٦٥ وما بعدها .  
وأيضا راجع :

M. Lutter : Les obligations Convertibles

et échangeables contre des actions en droit allemand.

مجلة الشركات ١٩٧٢ ص ٢٠١ وما بعدها .

(٤) راجع : المادة ١٠٧ شركات عراقى ، والمادة ١٦١ تجارى  
سورى ، والمواد ١٢٤ - ١٢٥ تجارى لبنانى ، والمادة ١١٨ شركات  
كردية

## شروط إصدار السندات :

١٣٣ - يخضع اقتراض الشركة عن طريق إصدار السندات لشروط أوضحتها المادة ٤٩ وما بعدها من القانون الجديد ، والتي تكاد تتطابق وهذه الشروط هي :

١ - صدور قرار من الجمعية العامة للمساهمين : ( م ١/٤٩ قانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ) :

وهذا الشرط يجب مراعاته دائما ، ذلك لأن الاقتراض عن طريق طرح السندات للاكتتاب العام ليس عملا دارجا من أعمال إدارة الشركة ، كالاقتراض من أحد المصارف • وإنما هو عمل يتعلق إلى حد كبير بمركز الشركة المالي وسياستها المالية بوجه عام • لذلك يضمن صدور قرار بذلك من الجمعية العامة للمساهمين حتى تستطيع أن تقدر ملائمة القرض لمشروع الشركة ، سواء من حيث كفه ومن حيث أجله • وإذا كان يكفي بهذا للصدد أن يصدر القرار من الجمعية العامة العادية للمساهمين ، فإنه لا يجوز كقاعدة عامة لهذه الجمعية أن تفوض مجلس الإدارة في اتخاذ القرار بشأن الاقتراض عن طريق طرح السندات للاكتتاب العام <sup>(١)</sup> • ومع ذلك فقد أجازت المادة ١٦١ من اللائحة التنفيذية للقانون أن يفوض مجلس الإدارة في اختيار وقت الإصدار والشروط الأخرى المتعلقة بالسندات خلال السنتين التاليتين لقرار الجمعية العامة •

٢ - يجب أن يكون رأس مال الشركة المصدر قد تم الوفاء به كاملا من قبل المساهمين :

وهذا الشرط بديهي ، إذ يصبح من غير المنطقي أن تنشئ الشركة من "الخير" ما قد تحتاجه من أموال وما يزال جزء من رأس مالها في يد المساهمين • فضلا عن أن الحاجة الحقيقية إلى الاقتراض لا تستبين

---

(١) ومنذ ذلك فاته وفقا لحكم المادة ٢٨٧ من قانون الشركات التجارية الفرنسي يمكن صدور مثل هذا التفويض لمجلس الإدارة ، سواء مرة واحدة أو لعدة مرات وذلك خلال مدة لا تتجاوز خمس سنوات ، يمكن تجديدها

بموضوع الا بعد الوفاء الكلى برأس المال • ويستثنى من ذلك الشركات  
المقارية وشركات الائتمان العقاري والبنوك الصناعية والشركات التي  
يؤذن لها بذلك <sup>(١)</sup> •

٣ — يجب ألا تتجاوز القيمة الكلية للسندات صافي أصول الشركة :

وهذا الحكم الذي استحدثه القانون الجديد ( م ١/٤٩ ) قد  
أحسن به المشرع صنما على خلاف ما كان الوضع في ظل القانون السابق  
( ق ٢٦ لسنة ١٩٥٤ ) ، الذي كان يشترط عدم تجاوز القيمة الكلية  
للسندات « رأس مال » الشركة • وقد كنا من المتأدين بذلك • بحسبان  
أن الضمان الحقيقي لحملة السندات ليس هو رأس مال الشركة • بقدر  
ما هو أصولها وموجوداتها الحالية والمستقبلية <sup>(٢)</sup> •

وحتى تتحدد القيمة الكلية للسندات على ضوء صافي أصول  
الشركة ، يجب أن يتم ذلك وفقا لقيمة هذه الأصول حسبما يحدده  
مراقب الحسابات ووفقا لآخر ميزانية للشركة ، قبل إجراء الاكتتاب على  
السندات ، تكون قد وافقت عليها الجمعية العامة للمساهمين •

وإذا كان يمكن القول تبريرا لهذا الشرط بأن حماية حقوق أصحاب  
السندات من الضياع هي التي تبتغى من وراء هذه القاعدة التشريعية •  
الا أننا نرى غير ذلك • ونعتقد بأن الحكمة التي تكمن وراء هذا  
الشرط هو فرض الرقابة على اقتراض شركات المساهمة عن طريق  
التوجه الى الادخار العام ، تماما مثل الرقابة التي تفرضها التشريعات

---

(١) ولقد استثنى المشرع من هذا الشرط ، الشركات المقارية  
وشركات الائتمان العقاري والبنوك الصناعية والشركات التي يؤذن لها  
بذلك في التفسير الوزاري الصادر بالترخيص لها ، وكذلك اذا كانت  
السندات مضمونة بكامل قيمتها برهن له اولوية على ممتلكات الشركة ،  
والسندات المضمونة من الدولة ، والسندات المكتسبة فيها بالكامل من البنوك  
والشركات التي تفصل في مجال الأوراق المالية ( المادة ٥٠ من قانون  
١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، والمادة ١٦٣ من اللائحة التنفيذية ) •

(٢) راجع : مؤلفنا في شركات المساهمة والنطاق العام — المرجع  
السابق — ١٢٣ — من ١١٠ — ١١١ •

على تكوين رأس مال هذه الشركة حماية للائتمان العام وصغار المدخرين وحتى لا يكون في إطلاق حرية هذه الشركات في الاقتراض عن هذا انطريق تشجيع لها في التورط بأموال الغير في أعمال قد تربو عن امكاناتها الحقيقية : الأمر الذي يمرض المدخرات الى هدر حقيقي .

#### الائتتاب في السندات :

١٣٣ — اذا تم الاتفاق على اقتراض الشركة عن طريق الائتتاب العام الموجه الى الجمهور ، غانه يتعين وفقا لأحكام المادة ٤٩/٢ ، ٣ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ أن يتم ذلك بعد موافقة الهيئة العامة لسوق المال عن طريق أحد البنوك المرخص لها بذلك ، أو الشركات التي تنشأ لهذا الغرض ، وأن تكون دعوة الجمهور للائتتاب العام في السندات بنشرة ائتتاب يتعين أن تشمل على بيانات عددها الفقرة (رابعاً) من الملحق رقم (٢) من اللائحة التنفيذية للقانون ، وهي بيانات عديدة ، مثل تاريخ قرار الجمعية العامة التي قررت اصدار السندات ، وسبب صدورهما ، وقيمة صافي أصول الشركة وفقا لآخر ميزانية ، ومقدار رأس المال وتقرير أنه سدّد بالكامل ، الا بالنسبة للشركات المستثناة أو التي يؤذن لها بذلك ، بيان لما قد يكون لبعض أنواع السندات من امتياز ، ومقدار القرض ، وعدد السندات والقيمة الاسمية لكل سند وسعر الفائدة والمزايا الأخرى المقررة للسندات ، وبيان نوع السندات ، ومدة القرض وطريقة سداذه ، سواء بانتهاء المدة أو بالاستهلاك وكيفية الاستهلاك وشروطه ومدته ؛ وكذلك ضمان القرض وما اذا كان قاصرا على الموجودات يوم الاصدار . فضلا عن ملخص عن المركز المالي للشركة ومقدار رأس المال العامل .

وتسرى على هذه النشرة الأحكام السابق دراستها لنشرة الائتتاب في الأسهم : ( المادة ١٦٩ من اللائحة التنفيذية ) .

بمدة خمسة عشر يوما على الأقل أو خلال ١٠ أيام من تاريخ اعتماد تعديل النشرة (م ١٦ من اللائحة التنفيذية للقانون) .

١٣٤ — ويترتب بالضرورة على مخالفة هذه الأحكام بطلان الاكتتاب والزام الشركة بأن ترد قيمة السندات غورا ، فضلا عن مسئوليتها عن تعويض الأضرار التي تصيب حامليها ( ١٧٢ من اللائحة ) وعن العقوبة الجنائية المنصوص عليها في المادة ١٦٢/٦ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، إذا أثبت في نشرة الاكتتاب عمدا بيانات كاذبة أو مخالفة لأحكام هذا القانون : وهي عقوبة الحبس التي لا تقل عن سنتين وغرامة التي لا تقل عن ٣٠٠٠ جنيه ولا تتجاوز ١٠٠٠٠٠ جنيه أو باحدى هاتين العقوبتين يتحملها المخالف شخصا .

١٣٥ — ويتم الاكتتاب في السندات على النحو الذي يتم عليه الاكتتاب في الأسهم ، أى عن طريق أحد البنوك المرخص لها بذلك . ويشترط أن تكون السندات اسمية ، كما الأسهم . ولا يخضع السند للحدود الدنيا أو القصوى المقررة للأسهم . وتعتبر السندات مطروحة على الاكتتاب إذا وجهت الشركة الدعوة الى الاكتتاب فيها الى أشخاص غير محددين سلفا .

والأصل أن يلتزم المكتتب بدفع قيمة السند في آجال محددة . وإذا لم يتم المكتتب بدفع الجزء الباقي في الميعاد : كان للشركة الحق في بيع السنوات لحساب حاملها بالازاد العلني أو بحسب سعرها في بورصة الأوراق المالية . وتتقاضى الشركة حقا في السند ويرد الباقي للحامل .

**مبدأ وحدة الاكتتاب وأثره :**

١٣٦ — ويهيمن على الاكتتاب في السندات المبدأ الذي يقره فقه

---

(١) راجع حكم المادة ١٦٢ من مشروع القانون المشار اليه وهي عقوبة الحبس الذي لا يقل عن سنتين وغرامة لا تقل عن ألفي جنيه يتحملها المخالف شخصا أو باحدى هاتين العقوبتين .

القانون المقارن<sup>(١)</sup> ، وهو مبدأ « وسدة الاكتتاب » : ويعنى هذا المبدأ أن الشركة إذا أعلنت رغبتها في الاقتراض ، وتم ذلك عن طريق الاكتتاب العام ، فإن ذلك لا يعنى أنها تقترض من كل مكتب على حدة ، وبقرض تتعدد بتعدد السندات ، بل أن القرض يتم اجمالا كوحدة واحدة ، ويكون مقداره هو مجموع قيم السندات التى طرحت على الاكتتاب .

ويترتب على هذا المبدأ ، من ناحية : أنه يتعين تساوى سندات القرض في الاصدار الواحد ، سواء من حيث شروطها ومن حيث تماثل الحقوق فيها . ويعنى آخر يتعين تساوى حقوق حملة السندات المطروحة في اكتتاب واحد . من حيث الفوائد والضمانات وميعاد الوفاء أو طريقة استهلاكها . كما يترتب ، ثانيا : على مبدأ وحدة القرض أنه إذا لم يتم الاكتتاب في كل السندات المطروحة فإن ذلك يعنى غش القرض ويصبح من حق المكتب استرداد ما دفعه ، ويتعين على الشركة الاستجابة الى هذا الطلب ، ذلك لأن القرض — كما سبق القول — لا يتم من آحاد المكتتبين ، وانما لا يكون الا بتمام الاكتتاب في كل السندات . وبمعنى آخر فإن دعوة الشركة للاقتراض تكون بمثابة « ايجاب » يتعين أن يلاقى « قبولا » على جميع السندات المطروحة في الاكتتاب ، والا فإن عقد القرض لا يتم بحسبان أنه « عقد واحد » وليست عقودا متعددة بتعدد السندات حتى يمكن القول معها أن للشركة حق ابرامها مع من يكتب في السندات وبغض النظر عن تلك التى لم يكتب فيها<sup>(٢)</sup> .

١٣٧ — ولعل هذه النتيجة الأخيرة تكون أكثر اتساقا مع موقف التشريعات في القانون المقارن بشأن الرقابة التى تفرضها على توجيه الادخار العام واستعمالاته من قبل هذه الشركة ، سواء عند تكوين رأس المال أو عند الاقتراض بالسندات . اذ يعنى عدم اقبال على الاكتتاب

(١) راجع : ريبير — رويبلو — مفسرة ١٩٢٣ ص ٨٣١ .

وايضا : على بونس . المرجع السابق — فقرة ٦٠ من ٧١ — ٧٣  
مصطفى كمال طه . المرجع السابق — فقرة ٥٠٠ .

(٢) قارن : سن شفيق ، المرجع السابق ٥٥١ ص ٥٢٠ .

في السندات ، مثل ما يعنى عدم الأقبال على الاكتتاب في الأسهم عند تأسيس الشركة ، عدم ثقة الجمهور في مشروع الشركة أو في المؤسسين • وذلك وحده يكفى للقول بعدم إتمام القرض في حالة عدم تغطية كل السندات المطروحة • ومع ذلك فإن للمادة ١٧١ من اللائحة التنفيذية للقانون موقفاً آخر إذ تقرر في حالة عدم تغطية جميع السندات يجوز لمجلس إدارة الشركة أن يقرر الاكتفاء بالقدر الذى تمت تغطيته والغاء الباقي •

#### حقوق حامل السند :

١٣٨ — لحامل السند باعتباره دائئاً للشركة ، حقوق تتلخص أساساً في اقتضاء الفوائد الثابتة المقررة ، واقتضاء حينه عند نهاية أجل القرض ، فضلاً عن حقه في التنازل عن السند بالطرق التجارية •

الحق في اقتضاء الفوائد السنوية للثبته :

١٣٩ — وحق حامل السند في ذلك حق مؤكد • سواء حققت الشركة أرباحاً أو منيت بخسائر • ويعتبر التزام الشركة أمامه بدفع هذه الفوائد التزاماً تجارياً • ويتم تنفيذ هذا الالتزام على ضوء نسبة الفائدة المقررة عند إصدار السندات •

ويكون لحامل السند في سبيل اقتضائه لهذا الحق مكنة التنفيذ على أموال الشركة وموجوداتها •

وقد تلجأ أحياناً بعض الشركات بقصد تشجيع الاكتتاب في السندات إلى تقرير حق حملة السندات في الحصول على نسبة إضافية من الأرباح التى تحققها الشركة • وفى هذه الحالة يقترب مركز حامل السند من مركز المساهم ، لاسيما في الحالات التى لا يمنح فيها هذا الحامل فائدة ثابتة. وإنما نسبة معينة في الأرباح التى تحققها الشركة •

#### الحق في استرداد قيمة السند :

١٤٠ — كذلك يكون لحامل السند باعتباره دائئاً مقرضاً للشركة الحق في استرداد قيمة القرض عند حلول الأجل ، ووفقاً لشروط

الاصدار . بحيث لا يجوز كقاعدة عامة تقديم هذا الميئاد أو تأخيرته <sup>(١)</sup> ولا يلزم الوفاء نقدا . وإنما يمكن أن يتم الوفاء عن طريق المقاصة بين حق حامل السند وبين ما عليه من ديون للشركة في مواجهته . وقد أجازت ذلك صراحة بعض التشريعات العربية مثل القانون العراقي <sup>(٢)</sup> والقانون الكويتي <sup>(٣)</sup> . وحتى لا تتعرض الشركة لمطالبة حملة السندات بالوفاء بها دفعة واحدة ، وهو الأمر الذي قد تنوء به ، لذلك غان شركات المساهمة كثيرا ما تعتمد الى طريق الوفاء بالسندات عن طريق الاستهلاك تماما كما هو الحال في الأسهم . إذ يتم الوفاء سنويا بعدد من السندات يختار بطريق القرعة ويتم الوفاء بقيمتها . من الأرباح الاحتياطية للشركة . غير أن استهلاك السندات ، على خلاف استهلاك الأسهم ، يمكن أن يتم اقتطاعا من رأس مال الشركة في حالة عدم وجود أرباح احتياطية في الشركة <sup>(٤)</sup> . وذلك بصحبان أن حملة السندات ، باعتبارهم من الدائنين ، لهم حق الضمان على رأس المال .

تلك تستطيع تشريكة استهلاك سندات المطروحة على التداول عن طريق شرائها في بوزمة الأوراق المسالية ، وتحل بذلك محل حامل السند . وفي مثل هذه الحالة يتعين على الشركاء الغناء السندات ، إذ لا تستطيع بيعها أو وضعها في التداول مرة أخرى <sup>(٥)</sup> .

١٤١ — فضلا عما تقدم تستطيع الشركة عوضا عن الوفاء بقيم السندات أن تقوم بالاتفاق مع حملتها على تحويلها الى أسهم وادماج قيمتها على هذا النحو في رأس مال الشركة . غير أنه إذا لم تكن تلك

(١) وربما يبرز ذلك أن حامل السند يكون دائنا لشخص معزى ( الشركة ) حياته رهينة بشيئة المساهمين ، وليس له وريثة بخلونه في هذا الالتزام .

راجع في هذا المعنى : ريبير - رويلز - مقرة ١٤٢٧ ص ٨٣٢ .

(٢) راجع نص المادة ١١٤ شركات تجارية عراقية .

(٣) راجع نص المادة ١٢٣ شركات تجارية كويتية .

(٤) راجع كذلك : على البارودي . المرجع السابق - مقرة ٢٤٣

ص ٣٣٧

(٥) راجع نص المادة ٣٢٢ من قانون الشركات التجارية الفرنسي .

السندات من النوع المقابل للتحويل الى أسهم والسابق الإشارة إليها <sup>(١)</sup> ، فإن الأمر يحتاج ، من ناحية ، الى موافقة إجماعية من حملة السندات ، ذلك لأن تحويل السند الى سهم يتضمن تحولا في المركز القانوني لحامل السند الأمر الذي يستلزم موافقة صريحة . ومن ناحية أخرى ، يتعين لإمكان تحول السندات الى أسهم أن يصدر بذلك قرار من الجمعية العامة غير العادية للمساهمين ، لأن الأمر يتعلق قبل كل شيء بزيادة رأس المال . وقد أقرت تلك الشروط المادة ١٦٧ من اللائحة التنفيذية للقانون ، واشترطت في جميع الأحوال أن يتم التحويل بحد أقصى في الأجل المحدد لاستهلاك السندات .

#### حق حامل السندات في تداوله :

١٤٢ - لحامل السند الحق في التنازل عنه عن طريق التداول شأنه في ذلك شأن الأسهم . ويتم تداول السندات بالطريقة التي تنفق وشكل السند . أى بنقل القيد في دفاتر الشركة ان كانت اسمية ، أو بالتسليم المادي ان كانت لحاملها . ولما كانت السندات هي بالضرورة - في القانون المصري - سندات اسمية ( م ٤٩ ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ) ، فإنه يتعين نقل قيدها في دفاتر الشركة .

ولا يخضع تداول السندات للتقيود التي يخضع لها تداول الأسهم ، وانما يتعين فقط وفقا لأحكام المادة ١/٤٧ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ أن تنقيد هذه السندات في جداول أسمار بورصات الأوراق المسالية خلال سنة على الأكثر من تاريخ إصدارها . ويكون عضو مجلس الإدارة المنتخب مسؤولا عن ذلك وعن التعويض الذي يستحق عند الانقضاء بسبب عدم التقييد .

### جماعة حملة السندات :

٤١٣ — اعمالا لبدأ وحدة القرض تتكون ، في التشريعات المتارنة ، العربية <sup>(١)</sup> والأجنبية <sup>(٢)</sup> منها ، ويقوة القانون جماعة موحدة من حملة السندات ، لها شخصيتها القانونية ، وتسرى قراراتها على كل أعضائها بمن فيهم من الغائبين والمعارضين . وهذه الجماعة ، التي تتخذ لها ممثلين عنها من بين أعضائها ، تعتبر في الواقع بمثابة « جماعة للدائنين » ، تتكون حكما بهدف حماية مصالح حملة السندات والدفاع عنها . فضلا عن أن حماية الاكفار العام الذي يتمثل في السندات ، تقتضى وجود مثل هذه الهيئة .

وتتكون جماعة حملة السندات من جميع أصحاب السندات في الاصدار الواحد . وبالتالي يمكن أن تتعدد هذه للجماعات بتعدد اصدار الشركة لسندات القرض .

وتتعدد هذه الجماعة على شكل جمعية عمومية ، ويتم اتخاذ القرارات فيها : بكفاءة عامة — بأغلبية ثلثي أعضاء الحاضرين متى كانت القرارات تتعلق بأعمال وإجراءات عادية ، سواء تعلقت بانتخاب الممثلين واختصاصاتهم ومدتهم ومكافآتهم . أما اذا تعلقت القرارات باطالة ميعاد الوفاء بالسندات أو بتخفيض قيمتها أو بنقص التأمينات أو بأى عمل آخر يمس حقوق حملة السندات فإنه يلزم لصحة القرارات الصادرة بشأنها تواجر أغلبية مميّنة هي غالبا حضور من يمثلون ثلثي السندات ، ويصدر القرار بأغلبية ثلثي الحاضرين .

ونظرا لأن الأمر يتعلق — كما سبق القول — بجماعة دائنين غاد

---

(١) راجع المادة ١١٦ شركات تجارية عراقى ، المادة ١٧٠ تجارى سوري ، المادة ١٣٥ تجارى لبنانى ، المادة ١٢٥ شركات تجارية كويتى . وراجع في هذه الهيئة في القانون الكويتى مؤلفنا السابق الاشارة اليه — فقرة ٥٢٨ من ٢٩ وما بعدها .

(٢) راجع : المادة ٢٩٣ شركات تجارية فرنسى .

يكون لجماعة حملة السندات . عن طريق ممثلها : كافة الحقوق التي يخولها القانون للدائن في مواجهة المدين : فليذه الجماعة أن تستعمل حقوق الشركة لدى الغير لذا هي تتناحست عن استعمالها : وأن تتخذ كافة التدابير التحفظية لصيانة حقوق حملة السندات . بل وتستطيع ممارسة دعوى بطلان التصرفات التي أجرتها الشركة بقصد الاضرار بحملة السندات . وقد أعطت التشريعات المقارنة لمثل هذه الجماعة حق حضور الجمعيات العمومية للشركة والاشتراك في المداولات دون حق التصويت . بل إن المشرع الفرنسي : ألزم الشركات المساهمة باستشارة جماعة حملة السندات كلما رغبَت الشركة في تغيير شكلها أو غرضها <sup>(١)</sup> أو في حالة اندماج الشركة أو انقسامها إلى شركتين <sup>(٢)</sup> .

#### موقف القانون الجديد :

١٤٤ — ولقد تضمن القانون الجديد ، ولأول مرة في التشريع المصري ، حكما خاصا بجماعة حملة السندات : ضمنه نص المادة ٥٣ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ التي تنص في فقرتها الأولى على أن « تشكل جماعة لجملة السندات تقسم جميع حملة السندات ذات الاصدار للواحد في الشركة ٠٠٠ ويكون لها ممثل قانوني من بين أعضائها ٠٠٠ بشرط ألا يكون له أية علاقة مباشرة أو غير مباشرة بالشركة أو أن تكون له مصلحة تتعارض مع مصلحة حاملي السندات » .

ولقد أحالت هذه المادة في الكثير من أحكامها إلى اللائحة التنفيذية للقانون فيما يتعلق باختيار أو عزل ممثل الجماعة ، وأوضاع وإجراءات دعوة الجماعة للانعقاد ومن له حق الحضور وكيفية الانعقاد والتصويت وعلاقة هذه الجماعة بالشركة والجهات الادارية .

(١) راجع المادة ١/٢١٣ ، ٣ من قانون الشركات الجديد .

(٢) راجع حكم المواد ٢٨٠ ، ٢٨٥ من قانون الشركات التجارية .

غير أن المادة ٥٢/٤ ، أعطت ممثل جماعة السندات حق الحضور في اجتماعات الجمعية العامة للشركة وابداء ملاحظاته دون أن يكون له صوت معدود . كذلك يكون من حق هذا الممثل عرض قرارات وتوصيات جماعة للسندات على مجلس الإدارة أو الجمعية العامة للشركة .

١٤٤ مكرر - ولقد نظمت اللائحة التنفيذية للقانون أحكام جماعة حملة السندات في المواد ١٧٣ الى ١٨٤ منها .

وبمقا للأصل للعام في تشكيل جماعة حملة السندات ، تتكون هذه الجماعة من حملة السندات ذات الاصدار الواحد ، بحيث يمكن أن تتعدد الجماعات بتعدد أنواع الاصدار لسندات مختلفة . أما اذا كانت الشركة قد أصدرت سندات ذات حقوق متماثلة وعلى فترات مختلفة ، فيجوز النص في قرار كل اصدار على أن جميع حملة هذه السندات ذات الحقوق المتماثلة يمسون تحت لواء جماعة واحدة ( م ١٧٣/٢ من اللائحة التنفيذية للقانون ) .

#### ممثل الجماعة وسلطاته :

ويكون لجماعة حملة السندات ممثل قانوني يتم اختياره من بين أعضائها وذلك بالأغلبية المطلقة لعدد الحاضرين . وتحدد الجماعة ذاتها مدة تمثيله لها ، ومن ينوب عنه وكيفية عزله ، والمكافأة المقررة له ان كان لها محل .

على أنه اذا لم يتم اختيار هذا الممثل خلال ٦ شهور من تاريخ اتمام الاكتتاب في السندات ، جاز لكل ذي مصلحة أن يطلب من محكمة الأمور المستعجلة تعيين ممثل مؤقت لهذه الجماعة ( م ١٧٤ من اللائحة التنفيذية ) . ويبدى أن « ذا المصلحة » في هذا الشأن ، هم الشركة ذاتها وأرباب السندات ولإدارة العامة للشركات ، والهيئة العامة لسوق المال .

على أنه يتعين لصحة اختيار الممثل القانوني لجماعة حملة السندات أن يكون مصرياً مقيماً ، وإن كان تم اختيار إحدى الشركات ، وجب أن يكون مركز إدارتها الرئيسي في مصر . وغضلاً عن ذلك يجب ألا تكون له علاقة مباشرة أو غير مباشرة بالشركة التي أصدرت السندات . أو أن تكون له مصلحة تتعارض ومصلحة حاملي السندات ، كان يكون من المؤسسين للشركة أو من كبار المساهمين فيها أو من يشغلون فيها مركزاً رئيسياً كعضو في مجلس الإدارة أو هيئة مراقبي الحسابات . ولا يجوز على وجه الخصوص أن يختار ممثل جماعة السندات من بين الأشخاص الآتية ، التي حددتها الفقرة الثانية من المادة ١٧٥ من اللائحة التنفيذية ، وهم : أية شركة تمتلك ما لا يقل عن ١٠٪ من رأس مال الشركة مصدرة السندات ، أو أن تكون عذمة الأخيرة مالكة لـ ١٠٪ من رأس مالها ، أو أية شركة أو فرد تكون ضامنة لكل أو بعض ديون الشركة مصدرة السندات ، أو أى عضو في مجلس الإدارة أو أعضاء مجلس إرقابة أو الشركات المدبرين أو العاملين لدى أى من الشركات التي لا يجوز لها أن تختار كممثل لجماعة السندات . أو أى من أصول وغرور وأزواج الأشخاص السالف بيانهم .

ولممثل جماعة السندات السلطات الآتية :

- ١ - تمثيل الجماعة في مواجهة الشركة والفرد وأمام القضاء .
  - ٢ - رئاسة اجتماعات حملة السندات .
  - ٣ - القيام بأعمال الإدارة اللازمة لحماية الجماعة .
  - ٤ - رفع الدعاوى التي توافق عليها الجماعة وذلك بهدف حماية مصالحها المشتركة ، وخصوصاً تلك التي تتعلق بإبطال للقرارات والأعمال الضارة بمصالح الجماعة والتي قد تصدر عن الشركة مصدرة السندات .
- ( م ١٧٧ من اللائحة ) .

وفي مواجهة الشركة ، وإن كان لا يحق لمثل جماعة السندات ولا يجوز له التدخل في إدارة شركة ، إلا أنه يكون له حق حضور اجتماعات الجمعية العامة للشركة ويكون له إبداء الملاحظات ؛ دون أن يكون له بصوت محدود . كما يكون له حق عرض قرارات وتوصيات انجتماع على مجلس الإدارة أو الجمعية العامة للشركة وطلب اثباتها في محضر الجلسة ، ويجب على الشركة اثبات ذلك . ولتحقيق ذلك نستلزم الفقرة الأخيرة من المادة ١٧٨ من اللائحة التنفيذية وجوب إخطاره بموعدها جلسات الجمعية العامة وموافقاته بكافة الأوراق المرفقة بالإخطار على النحو الذي يتم به إخطار المساهمين .

#### اجتماع جماعة السندات واختصاصاتها :

وفقا لنص المادة ١٧٩ من اللائحة التنفيذية ، يجوز دعوة جماعة السندات في أي وقت بناء على طلب مجلس الإدارة ، أو ممثلها أو مسمى الشركة خلال فترة التصفية . وفضلا عن ذلك يمكن دعوة هذه الجماعة بناء على طلب عدد من حملة السندات بشرط ألا يقل نصابهم عن ٥٪ من القيمة الاسمية للسندات . وإذا لم يتم الاستجابة لهذا الطلب خلال ٣٠ يوما جاز لهم كلهم أو بعضهم أن يطلبوا من القضاء الأمر بتعيين ممثل مؤقت للجماعة يتولى دعوتها للانعقاد وتحديد جدول الأعمال ورئاسة الاجتماع .

وفي جميع الأحوال يكون اجتماع حملة السندات صحيحا بحضور الأغلبية المثلة للقيمة الاسمية للسندات المصدرة ، بحيث إذا لم يتوافر هذا النصاب في الاجتماع الأول ، تمين الدعوة الى اجتماع ثان يكون صحيحا أيما كان عدد الحاضرين .

وتتم دعوة الجماعة الى الاجتماع طبقا للإجراءات والأوضاع المتأهية المقررة لاجتماع الجمعية العامة للمساهمين ، والتي سيأتى ذكرها ، وفضلا عن ذلك وأعمالا لحكم المادة ١٨٠ من اللائحة

للتنفيذية للقانون : يضاف الى البيانات الواردة في الدعوة الى الاجتماع بيان الاصدار أو أى اصدار آخر الذى يشمل حمل سندات الاجتماع الذى يدعى اليه . واسم وعنوان الشخص الذى يدعو الى الاجتماع وصفته . أو قرار المحكمة بتعين ممثل مؤقت للدعوة في حال وجوده . ويجب أن تنشر الدعوة للاجتماع في صحيفتين يوميتين احدهما على الأقل باللغة العربية . أو أن يوجه الى حملة السندات اعلان الدعوة على عناوينهم بخطابات منجلة .

ولصحة اجتماع حملة السندات ، يتعين ، اعمالا لحكم المادة ١٨١ من اللائحة التنفيذية للقانون ، على الشخص أو الجهة التى طلبت الاجتماع اعداد جدول الأعمال . ويجوز لحملة السندات التى لا تقل قيمتها الاسمية عن ٥٪ أن يطلبوا من الذى وجه الاجتماع ادراج مسائل معينة في جدول الأعمال لنظرها واصدار قرارات بشأنها .

وفي جميع الأحوال لا يجوز التداول أو اصدار أى قرار بشأن مسائل لم تدرج في جدول أعمال الاجتماع .

ويكون من حق كل حامل لسند من سندات الاصدار الواحد ، أو السندات المتماثلة في حالة تعدد الاصدار ، حضور الاجتماع أصالة أو نيابة . على أنه لا يجوز ، وفقا لحكم المادة ١٨٢ من اللائحة التنفيذية ، أن يمثل حامل السند اعضاء مجلس ادارة الشركة مصدرة السندات أو أية شركة أخرى ضامنة لديونها أو مديرها أو اعضاء مراقبى الحسابات أو أى من العاملين بها أو أصول أو فروع أو أزواج هؤلاء الأشخاص .

ويتم الاجتماع في مقر الشركة مصدرة السندات أو في مكان آخر يحدد للاجتماع في ذات المدينة التى بها مقر الشركة . وتتفضل الشركة مصدرة السندات كالغاة نفقات الاجتماع والدعوة اليه وما قد يقرر . كالكافة للممثل القانونى للجماعة .

اختصاصات جماعة حملة السندات : (م ١٨٤ من اللائحة التنفيذية )  
وباعتبارها جماعة للدائنين ، يكون لجماعة حملة السندات أن تتخذ في  
اجتماعها الذي يجب أن يتمم صحيا ، أى قرار أو اجراء يهدف الى تحقيق  
المصالح المشتركة لأعضائها وغقا للشروط التى تم على أساسها الاكتتاب  
في السندات . وتقرير النفقات التى قد تترتب على أى من الاجراءات  
التي تتخذها . ولأن وضع هذه الجماعة يتمثل مع وضع الدائن ،  
فانه ليس من شأنها التدخل في أعمال إدارة الشركة ، وان كان من حقها  
إبداء التوصيات في شأن من شئون الشركة لعرضها على الجمعيات  
العامة للمساهمين أو على مجلس الادارة . وفي رأينا أن يكون لهذه  
الجماعة ما للدائن من حقوق في حالة اخلال مدينه بالضمانات المقررة له  
أو بشأن التصرفات التى يجريها المدين اضرارا بدائنيه .

وكذلك ولأن الهدف من اقامة هذه الجماعة هو الدفاع عن المصالح  
المشتركة لأعضائها ، فانه لا يجوز لها أن تتخذ أى اجراء أو قرار من  
شأنه زيادة أعباء أعضائها أو عدم المساواة في المعاملة بينهم .

#### المبحث الرابع

##### ادارة شركة المساهمة

تمهيد :

١٤٥ - تختلف ادارة شركات المساهمة عن شركات الأشخاص ،  
من حيث أنها تباشر من خلال هيئات متعددة ، تتدرج فيها السلطات ،  
هي الجمعية العامة للمساهمين ، ومجلس الادارة . وهيئة مراقبي  
الخصابات .

ولقد تطورت إدارة شركات المساهمة مع تطور هذه الأبنية

القانونية<sup>(١)</sup> . اذ لم تعد هي ادارة القرن الماضي وأوائل هذا القرن ، حيث كانت هذه الادارة تمارس من خلال الجمعية العامة للمساهمين عن طريق « وكلاء » Mandataires يختارون من بين أعضائها سواء لعملية واحدة أو لعدة عمليات . وكان هؤلاء الوكلاء المفوضون في الادارة يختارون واحداً من بينهم لمباشرة هذه الأعمال ليتم عرضها بعد ذلك على الجمعية العامة لاقرارها والتصديق عليها . ولقد تطورت هذه الطريقة في الادارة في النصف الأول من هذا القرن ، وذلك لعدة أسباب منها ، أنه لم تعد النظرة الى شركات المساهمة على أنها مجرد مشروع لجني الأرباح ، بل باعتبارها مشروعات ذات صلة وثيقة بالاقتصاد الوطني للدولة وتمس عن قرب مصالحها العليا<sup>(٢)</sup> . ولذلك كان من الطبيعي أن يتدخل المشرع بنصوص أمرة لتنظيم ادارة هذه المشروعات . ومن ناحية أخرى استظهر العمل بشكل واضح ضعف الجمعيات العمومية للمساهمين أمام مجلس الادارة الذي استحوذ على القسط الأوفر من ادارة الشركة . وغدت الجمعيات العمومية للمساهمين وكأنها « برلمان » غائب للمساهمين ، أو أصبحت هذه الجمعية بمثابة الجهاز الأقل فعالية<sup>(٣)</sup> إن لم تكن في كثير من الأحيان مجرد جهاز

#### (١) راجع :

C.L. Beer : L'exercice du pouvoir dans les sociétés commerciales.

رسالة دكتوراه — باريس ١٩٦١ ص ٨ — ١٠ .

C. Vernon : Le Prisedent-Directeur general dans les sociétés anonymes.

باريس ١٩٥٨ — طبعة ثالثة — ص ٩ — ١٠ .

(٢) راجع في هذا المعنى : كلودبير — المرجع السابق ، ص ٨ .

(٣) راجع :

T. Tunc : L'effacement des organes legeaux dans sociétés anonymes.

دالوز الأسبوعي ١٩٥٢ ، ص ٧١ وما بعدها . راجع خصوصاً من ٧٥ . وراجع كذلك كلود بير . المرجع السابق ،قرة ٤٠٠ ، ص ٢٢٨ .

صوري (١) . ومن ثم تكاد تهيم على ادارة شركة المساهمة ظاهرة الانفصال بين المساهمين وبين أجهزة الادارة الحقيقية في هذه الشركة .

وربما يرجع ذلك أساسا من ناحية ، الى ظاهرة غياب المساهمين عن حضور جلسات الجمعيات العمومية ، ومن ناحية أخرى ، إلى تعدد الادارة الحديثة في شركات المساهمة الأمر الذي كثيرا ما يؤدي إلى عزوف غالبية المساهمين عن الدخول في المناقشات ، واعطاء موافقتهم لمجلس الادارة دون كثير من الجدل . وربما كان ذلك أيضا هو نتيجة لظاهرة التركز التي تتمثل في شركات المساهمة ذاتها (٢) .

ولقد حدا هذا الواقع بيمض التشريعات التي صدرت في النصف الأول من هذا القرن ، مثل القانون الألماني الصادر في ٣٠ يناير ١٩٣٧ ، إلى حد اعلاء سلطات مجلس الادارة ورئيسه ومنحه سلطات شبه « ديكاتورية » في ادارة شركة المساهمة على حساب الجمعية العمومية (٣) .

١٤٦ - وإذا كانت التشريعات المقارنة العربية منها والأجنبية قد نظمت ادارة الشركات المساهمة على نحو يبدو فيه تخصص أجهزة هذه الادارة وتدرج سلطاتها ، إلا أن واقع الحال في ادارة هذه الشركات يقول بأن لمجلس الادارة ورئيسه النضيب الأول في تسيير دفة الأمور في الشركة . وان ظلت الجمعية العمومية للمساهمين هي

(١) راجع في هذا المعنى :

R. Houin : Les problèmes juridiques récents du droit de sociétés in. Trav. Ass. H. capitant.

- ج ١٥ - باريس ١٩٦٧ من ٢٠٩ - ٢٢٩ . ويشير إلى تولد التتيرير الإيطالي بأن « الجمعية العمومية هي كوميديا تحدث كثيرا لكنها محبوبكة اللعب » .

(٢) راجع جورج ربيير . المظاهر القانونية للراسمالية الحديثة . المرجع السابق ، ص ٩٠ ، شابو . رسالة الدكتوراه المشار إليها - فقرة ٢٦ ص ٢٥ .

(٣) راجع : جي نيرتون . المرجع السابق - فقرة ١٣٨ ، ص ١٢٢ .

صاحبة الكلمة العليا — نظريا على الأقل — في إدارة الشركة <sup>(١)</sup> . كما أنه — من ناحية أخرى — كثيرا ما يستظهر الواقع تداخل اختصاصات هذه الأجهزة والتنازع فيما بينها . ولا سيما في العلاقة بين الجمعية العمومية ومجلس الإدارة ، وبين هذا الأخير وبين رئيسه . لذلك كثيرا ما يحاول الفقه ، وكذلك أحكام القضاء ، ترسم معايير للفصل بين سلطات أجهزة إدارة الشركة ولتحديد الفواصل بين سلطات « إدارة الشركة » وسلطات « قيادتها » <sup>(٢)</sup> .

١٤٧ — وثمة تطور آخر ترك بصماته واضحة على إدارة الشركة المساهمة ، في القانون المقارن ، وهو اثر ائراك العاملين في إدارة هذه الشركات . إذ كان المبدأ السائد في القرن الماضي هو ربط هذه الإدارة بالملكية وجودا وعدما ، حيث كان أصحاب الأموال هم « السادة » *Maitres* في إدارة المشروع لا ينازعهم فيها أحد ، حتى ولو كان هو عنصر العمل رغم ما له من دور خلاق في العملية الانتاجية . وفي غياب جمهور المساهمين ، الذي كان هذا المبدأ معبرا عن مصالحهم ، تسلطت « قلة مالية » على مقدرات الشركة ، حيث كانت تتناوب على عضوية مجلس الإدارة . لكن تطورا هائلا لحق بهذا المبدأ لاسيما في النصف الثاني من هذا القرن وذلك من خلال تغير النظرة إلى المشروع الذي تقوم عليه الشركة ، إذ أصبح ينظر إلى هذا

(١) راجع : ليسون مازو : سيادة الواقع في شركات المساهمة .  
المقال السابق الإشارة إليه . في أعمال جمعية هنري كلابيتان — ج ١٥ —  
ص ٢٢٠ — ٢٤٢ .  
(٢) راجع في ذلك :

R. Verdout : La notion d'acte d'administration en droit privé.

رسالة دكتوراه — باريس ١٩٦٢ ، ص ١٠٣ وما بعدها .  
وايضا :

L. Gourly : Le Conseil d'administration  
organisation et fonctionnement

رسالة دكتوراه . باريس ١٩٧١ ص ١٢ وما بعدها .

المشروع على أنه « مجموع وظائف » يجب إدارتها بفاعلية أكبر من خلال إشراك العاملين في الإدارة <sup>(١)</sup> ، وبالنظر إلى المشروع على أنه « خلية اجتماعية » ، لم يعد الاهتمام مركزاً فقط على العملية الانتاجية ، وإنما أيضاً على العلاقات الاجتماعية في المشروع . كما أنه قد بات واضحاً أن إدارة المشروع شيء يختلف تماماً عن إدارة الملكية الخاصة <sup>(٢)</sup> .

ولقد أحدث هذا التطور تغيراً في هيكل النظام الرأسمالي بوجرى تفرد ممثلي رأس المال بإدارة المشروعات النضجة التي تقوم عليها شركات المساهمة ، وزحف الأفكار التي بدأت جنى ثمارها في شأن إشراك العمل في إدارة الشركات المساهمة <sup>(٣)</sup> . ونتيجة لذلك ، ونظراً لتعاظم قوة العمل ، صدرت تشريعات في الدول الأوروبية ذات الاقتصاد الرأسمالي أقرت إشراك العاملين في إدارة شركات المساهمة ، مثل القانون الفرنسي <sup>(٤)</sup> ، عن طريق ما يسمى بلجان المشروع <sup>(٥)</sup> Comités d'entreprise . القانون الصادر في ٦ أغسطس ١٩٦٧ ، وفي هولندا ، صدر هذا وفي ألمانيا الغربية ، صدر قانون في ٢١ مارس ١٩٥١ وأكمل القانون في ١٦ مايو ١٩٧١ ودخل حيز التنفيذ في أول

(١) راجع : جان بليو . رسالة الدكتوراه المشار إليها ، باريس ١٩٦٧ ، ص ٩١ - ٩٣ .  
(٢) راجع :

P. Drucker : La pratique de la direction des entreprises.

باريس ١٩٥٧ ص ١٢٢ .  
(٣) راجع :

A. Magnier : La participation du personnel à la gestion des entreprises.

باريس ١٩٤٦ . راجع خصوصاً ص ٢٥٧ .  
(٤) راجع : القانون الصادر في يونيو ١٩٦٦ ، والامر رقم ١١٢٥/٧٢ في ٢٩ ديسمبر ١٩٧٢ .  
(٥) راجع في تلك :

M. Lomen : Le droit des Comités d'entreprise.

باريس ١٩٧٥ ص ٢٨ وما بعدها .

يوليه ١٩٧٣ : وفي إنجلترا منذ سنة ١٩٦٨ ، بل نص عليه في إيطاليا :  
في المادة ٤٦ من الدستور الإيطالي (١) .

وربما كان المشرع المصري من بين المشرعين الذين سبقوا في هذا  
المجال ، ابتداء من صدور قرارات يوليه الاشتراكية ١٩٦١ ، ومن بينها  
القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٦١ الذي أعطى العاملين في الشركة المساهمة  
الحق في الاشتراك في ادارتها . ومنذ ذلك التاريخ أصبح مبدأ تمثيل  
العاملين في مجلس الادارة من بين السمات التي يتميز بها تشريع  
شركات المساهمة في الواقع المصري .

غير أن القانون الجديد ، رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، ربما أراد — وإن  
يكن بطريقة غير مباشرة — التكوّن عن هذا المبدأ ، إذ صاغ مشاركة  
العاملين في ادارة الشركة المساهمة صياغة مبهمّة بما ضمنه نص المادة  
٨٤ منه الذي يقول « يكون للعاملين في شركات المساهمة التي تنشأ  
طبقاً لأحكام هذا القانون نصيب في ادارة هذه الشركات . وتحدد  
اللائحة التنفيذية طريق وقواعد وشروط اشتراك العاملين في الادارة .  
ويجب أن ينص نظام الشركة على احدى طرق الاشتراك في الادارة التي  
تتضمنها اللائحة التنفيذية » .

ولقد كانت هذه المسألة ، على وجه الخصوص ، مثار جدل عديد  
عند مناقشة مشروع القانون في مجلس الشعب . إذ نعى البعض من  
الأعضاء على موقف المشروع بهذا الشأن بأنه مخالف للدستور ( م ٢٦ )  
لأنه يحرم العمال من حقهم في عضوية أربعة من العمال في مجلس ادارة

(١) راجع ذلك تمهيداً في :

F. Blanquet : Considerations relatives  
à la place du Salarie dans les organes de la Sociétés  
anonyme.

مثال في مجلة الأسبوع القانوني J. C. P عدد يونية ١٩٧٢ — اللغة —  
رسم ٢٥٦٠ .

شركه المساهمة <sup>(١)</sup> ، وهو بذلك يحرهم من حق مشروع لهم <sup>(٢)</sup> ، وأن مشاركة العمال يجب أن تكون « مشاركة في مجلس الادارة وليس في مجلس مديرين أو خلافة » <sup>(٣)</sup> . كما أن ترك كيفية تمثيل العاملين الى اللائحة التنفيذية للقانون هو ، كذلك ، أمر يخالف الدستور اذ يجب أن يتضمن القانون نفسه « الحفاظ على المكاسب العمالية التي تقررت لهم منذ سنة ١٩٦١ » <sup>(٤)</sup> ، اعمالا لحكم المادة ٥٩ من الدستور التي تنص على أن حماية المكاسب الاشتراكية ودعمها والحفاظ عليها واجب وطني ذلك لأن « المكاسب الاشتراكية ليست مكاسب مادية فقط — كما يتصور البعض — ولكنها مكاسب اجتماعية وتاريخية » <sup>(٥)</sup> . ولقد كان رد الحكومة على ذلك أن الفقرة الأولى من نص المادة ٢٦ من الدستور أشارت الى مبدأ عام وهو أن يكون « للعاملين نصيب في ادارة المشروعات وفي أرباحها ... » . أما الفقرة الثانية من المادة ٢٦ من الدستور فقد خصت العاملين في وحدات القطاع العام وحدهم بنسبة ٥٠٪ في عضوية مجلس الادارة ، أما القطاعات الأخرى « فالنص على أن يكون للعاملين فيها نصيب في الادارة دون تحديد نسبته وطريقتها ، فهي ( أى المادة ٢٦ من الدستور ) لا تنص على أن يكون الاشتراك حتماً في عضوية مجالس الادارة ... » <sup>(٦)</sup> .

١٤٨ - والنسق أن رد الحكومة على هذه الاعتراضات يبدو صحيحا فيما يتعلق بنسبة تمثيل العمال في مجالس ادارة الشركات المساهمة الخاصة ، اذ نص المادة ٢٦/٢ من الدستور قد حدد فعلا

- 
- (١) راجع : مضبطة مجلس الشعب - الفصل التشريعي الثالث - جلسة ٨٩ بتاريخ ١١ أغسطس ١٩٨١ . راجع خصوصا ص ١٧ .  
 (٢) راجع : مضبطة مجلس الشعب . المرجع السابق . ص ٢٢ .  
 (٣) المرجع السابق . ص ٢٤ .  
 (٤) المرجع السابق . ص ١٧ .  
 (٥) المرجع السابق . ص ٢٤ .  
 (٦) راجع كلمة رئيس هيئة سوق المال . م. حطة مجلس الشعب المرجع السابق . ص ١٩ .

نصيب العمال في مجالس ادارة وحدات القطاع العام دون غيره من القطاعات ، فقد نصت الفقرة الثانية من الدستور على أن « ويكون تمثيل العمال في مجالس ادارة وحدات القطاع العام بنسبة ٥٠٪ من عدد أعضاء هذه المجالس ٠٠ » . أما قول الحكومة بأن نص المادة ٢٦ من الدستور التي تدعّب إلى القول بأن « للعاملين نصيب في ادارة المشروعات » ، لا يشير حتما إلى ضرورة اشراك العمال في عضوية مجالس الادارة في شركات المساهمة الخاصة ، فهو قول يبدو محل نظر . ذلك لأن النص في الدستور على أن « للعاملين نصيب في ادارة المشروعات وفي أرباحها ٠٠٠ » يضع مبدأ أساسيا ودستوريا في ضرورة اسهام العمال في ادارة المشروع أيا كان نوعه خلاصا أو عاما . وإذا كان الدستور قد حدد نسبة العمال في مجالس ادارة وحدات القطاع العام وقدرها بنسبة ٥٠٪ من عضوية المجلس فإن ذلك يعني أن المشرع الدستوري قد فهم هذا « النصيب في الادارة » على أنه بالضرورة اشترك العاملین في مجالس ادارة المشروعات . ذلك لأن « ادارة » المشروع تنفي الاسهام فيوضع سياساته ، اسهاما عمالا بحيث يكون صاحب « النصيب في الادارة » ، هو أيضا وبالضرورة صاحب « نصيب » في اتخاذ القرارات التي تصدر عن المشروع ، وذلك لن يتأتى الا بالاشتراك في ذلك الجهاز الذي يتولى تسيير دفة الأمور في الشركة ويضع السياسة العامة للمشروع موضع التنفيذ على ضوء قرارات وتوصيات الجمعية العمومية ، وعلى ضوء غرض الشركة الذي أنشئت من أجله ، وذلك الجهاز هو مجلس الادارة . أما اقامة بدائل أخرى ، مثل التي أشارت إليها المذكرة الايضاحية لمشروع القانون ، كتكليف للعاملين الاشتراك في الادارة الفعلية « سواء عن طريق تخصيص أسهم لهم تخولهم عضوية مجلس الادارة أو اشتراكهم في مجالس للرقابة على أعمال الشركة أو انشاء لجان ادارية معاونة يشترك فيها العاملون » <sup>(١)</sup> ، فهي بدائل ، فضلا عما فيها من افتعال ، فانها ربما

(١) راجع : مقبلة مجلس الشعب ، المراجع السابق ، ص ٨٦ .

لا تكفل للماملين حقهم الدستوري في «النصيب في ادارة المشروعات»، حيث ترك أمر تنظيمها إلى اللائحة التنفيذية للقانون ، ولنظام الشركة الذي يتعين أن يختار احداها . وهذا النظام يمكن تمديله وأخلل هذه البدائل محل بعضها البعض ، كلما عن ذلك للجمعية العامة للمساهمين في دور انعقادها غير العادي ، الأمر الذي قد يعكر « التآلف » بين عنصرى العملية الانتاجية في المشروع ، وهما رأس المال والعمل . ولقد نظمت اللائحة التنفيذية للقانون أحكام بدائل ثلاثة في المواد من ٢٥٠ إلى ٢٥٦ — وسنأتى على دراستها عند معرض دراسة مجلس الادارة .

وأيما ما كان الوضع ، فإن تجربة جديدة قد استحدثها القانون الجديد ، يجب أن يكتب لها النجاح . وذلك لن يكون — في اعتقادنا — الا اذا كان للعمل نصيب حقيقى في ادارة المشروع ، لأن ادارة المشروعات — كما سبق القول — تختلف تماما عن ادارة الملكية الخاصة <sup>(١)</sup> . وهذا هو الاتجاه الذى يسود اليوم في التشريع المقارن ، وحتى في ظل النظم الرأسمالية المعاصرة .

#### تقسيم :

١٤٩ — ونقسم دراستنا في ادارة شركة المساهمة الى أربعة فروع ، نبث أولا ، مجلس الادارة ، ثانيا الجمعية العامة ، وثالثا هيئات الرقابة ، ورابعا مالية الشركة .

(١) راجع : دروكير . المرجع السابق . ص ١٢٢ ، جان باليزو — رسالة الدكتوراه المشار اليها . ص ٩١ ، كوهين . المرجع السابق . طبعة ١٩٧٥ ص ٢٤٨ .

## الفرع الأول

### مجلس الإدارة

١٥٠ - مجلس الإدارة هو ذلك الجهاز الذي يتكون من عدد معين من الأعضاء يختارون من بين المساهمين (ومن العاملين بالمسروع) ويتولى تسيير الأمور في الشركة . وتتخلص مهمته في وضع السياسة العامة وعلى ضوء غرض الشركة الذي أنشئت من أجله . ويتزأس هذا المجلس أحد أعضائه ويتولى بهذه المثابة « قيادة » Direction انشركة .

ونبحث أولا : تشكيل مجلس الإدارة ، وثانيا : اختصاصاته ، وثالثا : مسئولية أعضائه ، ورابعا : طرق اشتراك العاملين في إدارة الشركة .

### أولا : تشكيل مجلس الإدارة

#### موقف القاتون الجديد :

١٥١ - من المعلوم أن مجلس إدارة شركة المساهمة ، كان يتكون في ظل أحكام قانون ٢٦ لسنة ١٩٥٤ وتعديلاته ، من تسعة أعضاء على الأكثر من بينهم أربعة أعضاء على الأقل من العاملين بالشركة يتم انتخابهم بالاقتراع السري تحت اشراف وزارة العمل . وقد كانت مدة عضويتهم بعد أقصى سنتين ، عدلت أخيرا بمقتضى القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٠ وأصبحت أربع سنوات . وعلى هذا النحو كان تشكيل مجلس إدارة شركة المساهمة في ظل أحكام ق ٢٦ لسنة ١٩٥٤ الملغى يأخذ طابع التشكيل المزدوج ، إذ كان يتركب بالضرورة من ممثلين عن رأس المال ، وممثلين عن العمل . وكان النظام القانوني لكل طائفة من طائفتي تشكيله يختلف عن الآخر من حيث شروط العضوية والانتخاب في مجلس الإدارة (١) .

(١) راجع مؤلفنا في شركات المساهمة والقطاع العام ، المرجع السابق . . . . . سنة ١٩٨٢ - ص ١٢٣ وما بعدها .

غير أن القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ - كما سبقت الإشارة -  
ووفقاً لما استجد من قناعات ، قد ترجع أو دخل عن ذلك . ويأت  
من الواضح أن القانون الجديد يتجه إلى منح العاملين نصيب في إدارة  
الشركة « دى أن يكون هذا النصيب بالضرورة هو عضويتهم في مجلس  
الإدارة . إذ نصت المادة ١/٧٧ من القانون الجديد على أن « يتولى  
إدارة الشركة مجلس إدارة يتكون من عدد فردى من الأعضاء لا يقل  
عن ثلاثة تختارهم الجمعية المساهمة لمدة ثلاث سنوات ووفقاً للطريقة  
المبينة بنظام الشركة ... » . ومن ناحية أخرى ، ووفقاً لحكم المادة  
٨٤ من القانون المذكور « يكون للعاملين في شركات المساهمة التى تنشأ  
طبقاً لأحكام هذا القانون نصيب في إدارة هذه الشركات . وتحدد  
اللائحة التنفيذية طرق وقواعد وشروط اشتراك العاملين في الإدارة .  
ويجب أن ينص نظام الشركة على لحدى طرق الاشتراك في الإدارة  
التي تتضمنها اللائحة التنفيذية » .

ويعنى هذا النص الأخير أن يكون نصيب العاملين في إدارة شركة  
المساهمة وفقاً للبدائل أو الأساليب التي تصدها اللائحة التنفيذية  
للقانون . ويتعين على المؤسسين أن يفتاروا من بينها ما يكون هو  
الأفضل - في نظرهم - لطروف الشركة . وذلك يعنى بالضرورة اختلاف  
وسيلة أو طريقة أسهام العاملين في إدارة شركة المساهمة من شركة  
أخرى وفقاً للنمط الذي يختاره مؤسسو هذه الشركة أو تلك .

ولقد نظمت اللائحة التنفيذية للقانون ، والتي صدرت في ٢٣ يونية  
١٩٨٣ ، متأخرة عن ميعاد مسدورها الذي حددته المادة الرابعة  
من قانون إصدار القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، نظمت طرقاً ثلاثاً لاشتراك  
العاملين في إدارة شركات المساهمة التي تنشأ بعد العمل بالقانون  
رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ وهى طرق سبق أن أشارت إليها المذكرة  
الاصاحية لمشروع القانون .

وعلى أية حال غاننا رغم تحفظنا على البدائل والطرق التي اقترحتها اللائحة التنفيذية للقانون في المواد ٢٥٠ - ٢٥٦ منها لتحقيق « نحيب العاملين » في إدارة شركة المساهمة ، كما سيجيء ، فاننا نعتقد بضرورة أن يكون من شأن هذه البدائل أن تجعل أسهام العاملين في إدارة هذه الشركة اسهاما جديا وليس رمزيا ، وتعمل من عنصر العمل مصدرا للتأثير الفاعل في صياغة القرار ، اعمالا للحق الدستوري لنصيب العاملين في الاشتراك في إدارة المشروعات خاصة كانت أم عامة

١٥٢ - ومتى وضعنا ما تقدم في الاعتبار ، فان أحكام تشكيل مجلس إدارة شركة المساهمة ووفقا لأحكام القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ولائحته التنفيذية ، وحتى بعد صدور هذه اللائحة الأخيرة ، تتركز أساسا في أحكام وشروط العضوية في هذا المجلس بالنسبة لمعظم رأس المال ، فضلا عن دراسة أحكام طرق اشتراك العاملين في الإدارة على ضوء البدائل الثلاثة التي اقترحتها اللائحة التنفيذية والتي قد تختلف - وستختلف بالضرورة - من شركة الأخرى .

#### حكم تشكيل المجلس :

١٥٣ - ووفقا لحكم المادة ٧٧ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ يتكون مجلس الإدارة من عدد غردى من الأعضاء لا يقل عن ثلاثة تختارهم الجمعية العامة لمدة ثلاث سنوات ووفقا للطريقة المبينة بنظام الشركة . وتحسب مدة العضوية : وفقا لحكم المادة ٢٣٣ من اللائحة التنفيذية من تاريخ قيد الشركة في السجل التجارى أو من تاريخ صدور قرار الجمعية العامة بالاختيار وذلك حتى تاريخ انتهاء أعمال الجمعية العامة التي تقع عليها نهاية مدة العضوية .

والأصل إذن أن يحدد نظام الشركة الأساسى كيفية تكوين مجلس الإدارة ، ويتم أساسا انتخاب أعضائه من قبل الجمعية التأسيسية في حال عدم سبق تعيينهم من قبل المؤسسين ، ولقد أشارت الى ذلك



يحلون محل الأعضاء الأصليين في أحوال الغياب أو قيام المانع التي تحددها للائحته التنفيذية » (١) . ويجيء هذا الحكم المستحدث في القانون الجديد لمواجهة الغياب أو حالات عدم الحضور لغرض قهرى ، والتي قد تخول من جانب بعض أعضاء مجلس الإدارة . الأمر الذي قد يؤدي أحيانا إلى تعطيل أعمال المجلس . ولم يوضح القانون شروط صحة تعيين العضو الاحتياطي بمجلس الإدارة . وهو أمر يتمثل فيه نقص تشريعى ولم تتدركه اللائحة التنفيذية . وغنى عن البيان أنه يتعين أن يتوافر في هذا العضو - على الأقل - شروط النزاهة المطلوبة ، والشروط الأخرى التي يجب أن تتلائم والفترة التي يبقاها في عسوية الجنس حلولا محل العضو الأصلي ، وذلك أمر تركته اللائحة التنفيذية لنظام الشركة الأساسى وفقا لحكم المادة ٢٤٠ منها .

١٥٣ مكرر - ومما تجدر الإشارة إليه أن ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ قد استحدثت حكما في المادة ١٨١ منه بخصوص عسوية مجلس إدارة شركة المساهمة الخاصة التي تقدر الدولة أهميتها بالنسبة للإنتاج والاقتصاد الوطنى ، فتعمل على تشجيع اكتتاب الجمهور فيها عن طريق ضمان حد أدنى من الربح السنوى للمساهمين . وفي مثل هذه الشركات ، ووفقا لنص الفترة الأولى من المادة ١٨١ المشار إليها « يجب أن يكون للحكومة ممثلان على الأقل في مجلس الإدارة . . . » . ويصدر بتعيين هؤلاء الممثلين ، أعمالا لحكم الفترة الثانية من المادة ١٨١ ، قرار من رئيس مجلس الوزراء بناء على عرض من الوزير المختص .

ومن الواضح أن ممثلى الحكومة ، وبحد أدنى عضوين في مجلس إدارة شركة المساهمة التي تضمن لها الدولة حدا أدنى من الأرباح ،

---

(١) . ولم تحدد المادة ٢٤٠ من اللائحة التنفيذية للقانون أية أسباب أخرى غير التي وردت بالنص ، سوى ما ذكرت من أحوال الغياب دون عذر . يقبله المجلس .

لا يأتون بصفتهم الشخصية ، و بوصفهم ممثلين عن رأس المال .  
ولنما تكون عضويتهم هي في الواقع بمثابة المراقبين على أعمال الشركة  
من خلال قرارات مجلس الإدارة . وحتى لا يكون في ضمان الحد الأدنى  
من الأرباح من قبل الحوثة تكأة أو نافذة لتوريط الشركة في أعمال  
تربو عن امكاناتها الفعلية .

وإذا كان المشرع لم يحدد شروط صحة عضوية هؤلاء الممثلين ،  
فانه من اليديهي ، وبحكم وضعهم هذا ، لا يشترط أن تتوافر فيهم  
الشروط التي يمتنع تولفها في ممثلي رأس المال . ولم يأت ذكر  
في اللائحة التنفيذية للقانون رغم اغراطها ، لحكم هؤلاء الأعضاء  
الممثلين للحكومة .

**شروط العضوية في مجلس الإدارة بالنسبة لمثلي رأس المال وحكم عضوية  
الشخص المعنوي في مجلس الإدارة :**

١٥٤ — ولصحة عضوية مجلس إدارة الشركة المساهمة يستلزم  
قانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، كما تستلزم التشريعات العربية (١)  
والأجنبية (٢) المقارنة ، توافر شروط تتعلق بنزاهة العضو ، ووجود  
مصلحة مباشرة وذات أهمية في الشركة ، فضلا عن الشروط الأخرى  
المتعلقة بتعدد العضوية وجنسية الأعضاء ، والأحكام المتعلقة بجواز  
عضوية الشخص الاعتباري في مجلس الإدارة والتي أتت على حكمها  
المواد ٢٣٦ — ٢٣٩ من اللائحة التنفيذية .

١٥٥ — الشرط الأول : يشترط في عضو مجلس الإدارة في شركات  
المساهمة وفقا لحكم المادة ٨٩ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ألا يكون قد

---

(١) راجع : المادة ١٤٠ — ١٤٣ شركات مراضى ، ١٨٣ — ١٨٥  
تجاري سوري ، والمواد ١٤٨ — ١٥٤ ، ١٥٩ تجاري لبناني ، المواد  
١٣٦ — ١٤٠ شركات كويتي .  
(٢) راجع : المواد ٩٢ — ٩٥ شركات فرنسي ، والمادة ١٠٠ من  
قانون شركات الأسهم الألمانية

حكم عليه بعقوبة جنائية أو عقوبة جنحة عن سرقة أو نصب أو خيانة  
لأمانة أو تزوير أو تفالس . أو أية عقوبة أخرى من العقوبات المنصوص  
عليها في المواد ١٦٢ ، ١٦٣ ، ١٦٤ من القانون المذكور . وهى العقوبات  
التي تقرر لجرائم يرتكبها المؤسسون أثناء فترة التأسيس ، وتزيف  
تقوم الحصص العينية ، وتوزيع أرباح على خلاف القانون أو إخفاء  
المراقبين أو اغفالهم عمدا وقائع جوهرية ، أو التصرف في الأسهم  
وحصص التأسيس على خلاف القواعد المقررة ، أو غير ذلك من الجرائم  
التي سبق لنا تبيناها . كل ذلك بشرط ألا يكون قصداً إلى العضو  
اعتباره .

١٥٦ - الشرط الثاني : يجب أن يكون عضو مجلس الإدارة من  
بين المساهمين الذين يملكون لعدد معين - كحد أدنى - من أسهم  
الشركة . وقد كان هذا الحد الأدنى في ظل أحكام قانون ٢٦ لسنة ١٩٥٤  
المنفي هو عدد من الأسهم توازي قيمتها جزءاً من خمسين من رأس مال  
الشركة أى نسبة  $\frac{2}{5}$  من رأس المال <sup>(١)</sup> . غير أن المادة ٩١ من  
ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ تركت تحديد هذا الحد الأدنى لللائحة التنفيذية  
للقانون . التي وضعت في المادة ٢٤١ منها ، هذا الحد بعدد من  
الأسهم لا تقل قيمتها الاسمية عن ٥٠٠٠ جنيه ، أو الحد الذى يحدده  
نظام الشركة أيهما أكبر . ويجب ايداع هذه الأسهم أحد البنوك  
المعتمدة لهذا الغرض خلال شهر من التعيين . ولا يجوز تداولها  
طوال فترة العضوية وحتى تنتهى هذه العضوية في المجلس بالتصديق  
على ميزانية آخر سنة مالية قام فيها عضو مجلس الإدارة بأعماله .  
والعبرة في تقدير قيمة أسهم الضمان ، هى بقيمتها الاسمية إذا لم تكن  
قد قيدت في البورصة ، وإلا فيكون تحديد قيمتها وفق الأسعار التى  
يجرى عليها التداول في بورصة الأوراق المالية ( م ٢/٢٤١ من اللائحة  
التنفيذية ) .

---

(١) راجع المادة ٢٧ من ق ٢٦ لسنة ١٩٥٤.

ومتى أودعت هذه الأسهم مقدرة على النحو السابق فلا حيرة بالتغير الذي يطرا على قيمتها بعد ذلك طوال مدة العضوية ، بحيث لا يجوز رد شيء منها أو المطالبة بتكاملها في حال زيادة أو انخفاض قيمتها (٢٤٣م من اللائحة التنفيذية للقانون ) وهذه الأسهم هي أسهم ضمان للعضوية في مجلس الإدارة . وما قد ينتج عنها من أخطاء يقتصر عليها عضو المجلس وتسبب ضررا للغير أو للشركة .

وتكون باطلة ولا يعتمد بها كلفة أوراق الضد *Contre Lettre* التي يكون من شأنها الالتفاف حول هذا الشرط . كما أنه إذا لم يقدم عضو مجلس الإدارة بإيداع هذه الأسهم أحد البنوك وعدم تداولها فإن عضويته تبطل ، أو يعتبر مستقila بقوة القانون (١) ، فضلا عن العقوبات الجزائية المنصوص عليها في المسادة ١٦٣ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ . غير أن ذلك لا يمنع ، ووفقا لحكم المسادة ٢/٤٥ من القانون . من أن يتكون هذا الحد الأدنى من أسهم الضمان في جزء منه عن طويق التنازل أو الحوالة التي تتم لصالح المرشح لعضوية مجلس الإدارة كي يكمل هذا النصاب .

١٥٧ - الشرط الثالث : ويتعلق هذا الشرط بضرورة تفرغ عضو مجلس الإدارة ، أو — ان شئنا — عدم تشتت نشاطه في العديد من اشركات . اذ لا يجوز وفقا لحكم المسادة ٣/٣٩٣ من قانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ لأحد بصلته الشخصية أو بصفته نائبا عن الغير أن يجمع بين عضوية مجالس إدارة أكثر من شركتين (٢) من شركات المساهمة التي

(١) راجع : محكمة داوادي (فرنسا ) ٣ نوفمبر ١٩٧٢ — مجلة الشركات ٢٩٧٣ ص ٣٣٦ ، نقض فرنسي ١١ مارس ١٩٧٥ — سري — ١٩٧٥ — الملخص — ص ٩٠ . ولا يمتنع القضاء الفرنسي في أن يكون هذا القيد من أسهم الضمان قد تكون في جزء منه من أسهم تام الآخرون بالتنازل عنها للترشح لكي يكمل النصاب . راجع نقض تجاري ٣١ أكتوبر ١٩٥٦ — مجلة الشركات ١٩٥٧ ، ص ٣٢ .

(٢) وقد كانت المسادة ٢٩ من ق ٢٦ لسنة ١٩٥٦ لا تسمح بهذا الجمع في أكثر من شركة واحدة .

يمسرى عليها هذا القانون . بحيث تبطل العضوية للتخص احدى يحالف  
هذا الحكم . وقد أضلفت المادة ٣٣٥ من اللائحة التنفيذية للقانون  
حظرا آخر ، وهو عدم جواز اسناد أية وظيفة أو عمل دائم أو مؤقت  
بالمشاركة الى عضو مجلس الإدارة خلال فترة عضويته بالمجلس .

ومع ذلك ، أجاز المشرع ، وعلى سبيل الاستثناء ، الجمع بين  
عضوية مجالس ادارة شركات المساهمة مهما كان عددها متى كان العضو  
يمتلك ١٠٪ على الأقل من أسهم رأس مال كل منها وكانت عضويته  
قاصرة عليها ( م ٩٣/٥ ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ )

— أما بالنسبة لعضو مجلس الادارة المنتخب ، فلا يجوز لأحد أن  
يكون عضوا منتدبا بمجلس ادارة أكثر من شركة واحدة من شركات  
المساهمة الخاضعة للقانون الجديد ( م ٩٣/١ ) . ويمسرى هذا الحظر  
على رئيس مجلس الادارة متى كان يقوم بالادارة الفعلية (١) ، ويعتبر  
في حكم « عضو مجلس الادارة المنتخب » بصدد تطبيق هذا الحظر .  
« مدير عام الشركة أو من يقوم بالادارة الفعلية للشركة ولو لم يكن  
من أعضاء مجلس الإدارة » (٢) . ( م ٩٣/٣ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ) .

---

(١) وبمفهوم المخالفة يستطيع رئيس مجلس الادارة الجمع بين  
رئاسته لمجلس الادارة في شركة وعضويته في مجلس ادارة شركة أخرى  
بشريطة ألا يكون من القائلين بـ « اسما المشرع » بالادارة الفعلية » .  
وهو تعبير غامض ، وله دلالات عديدة . وهل يقصد به أن تكون رئاسة  
مجلس الادارة مجرد رئاسة شرفية ! لا يخول سلطة اتخاذ القرارات .  
ذلك لأنه من المعروف أن رئيس مجلس الادارة هو الذى يتولى قيادتها ،  
ويعتبر الممثل القانونى للشركة في علاقتها مع الغير . وهو « اليد » التى  
تجسد أعمال الشركة في الواقع القانونى والواقع السادى ويستمد سلطاته  
من القانون .

(٢) كذلك يبدو من السهل تبليان مدى الغموض الذى يكتنف هذا  
النص . إذ كيف يمكن تصور آحاد الناس يتولى « الادارة الفعلية للشركة »  
وليس مديرا أو عضوا في « ادارة الشركة » . وهل يعنى النص أحد  
الأشخاص المعنوية الذين يساهمون أو يؤسسون شركة ؟ وإذا كان الأمر  
كذلك فإن هذا الشخص الذى لا يستطيع أن يمارس « الادارة الفعلية  
للشركة » كيف تكونه .

ومع ذلك تجوز لعضو مجلس الإدارة المنتدب أو لمدير عام الشركة « أو من يقوم بالإدارة الفعلية » أن يشغل وظيفة العضو المنتدب لشركة واحدة أخرى متى وافقت على ذلك الجمعية العامة لكل من الشركتين . ( م ٢/٩٣ ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ) .

١٥٨ - ولقد خص المشرع عضوية مجالس إدارة البنوك التي تزاوُل نشاطها في مصر بحكم خاص ، تشدد فيه المشرع عن موقفه السابق بالنسبة لشركات المساهمة . إذ نصت المادة ٩٤ من القانون على أنه « مع عدم الإخلال بالاستثناءات المقررة لمثلَى بنوك القطاع العام ، لا يجوز لعضو مجلس إدارة بنك من البنوك التي تزاوُل نشاطها في مصر أن يجمع إلى عضويته مجلس إدارة بنك آخر . أو شركة من شركات الائتمان التي يكون لها نشاط في مصر ، وكذلك القيام بأي عمل من أعمال الإدارة أو الاستشارة في أيهما » . وهذا الحكم عام يسرى على كافة البنوك العامة في مصر ، ويواجه به المشرع احتمال سيطرة البعض على مجلس إدارة أكثر من بنك بغية توجيهها لصالحهم الخاص ، بما يؤدي ذلك بالضرورة إلى أضرار أكيدة بالاقتصاد الوطني بحكم طبيعة نشاط البنوك وشركات الائتمان .

١٥٩ - الشرط الرابع : ويتعلق هذا الشرط باستبعاد شعبة استغلال النفوذ من قبل المرشح لعضوية مجلس الإدارة في شركات المساهمة ، للحصول على مكاسب أو امتيازات غير مشروعة للشركة أو تضرر بالمصلحة العامة . إذ أنه من ناحية ووفقا لحكم المادة ٩٠/٣ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ « لا يجوز تعيين أى شخص عضوا بمجلس إدارة الشركة التي تقوم على إدارة أو استغلال مرفق عام إلا بعد الحصول على موافقة من الوزير المشرف على ذلك المرفق أو الوزير المشرف على الهيئة المانحة » .

ويجب أن تبلغ قرارات الجمعية العامة أو مجلس الإدارة بهذه التعيين بكتاب موصى عليه خلال ١٥ يوما التالية لصعود قرار الوزير .

ويعتبر غوات ٣٠ يوما من تاريخ وصول التبليغ دون ابداء الاعتراض  
على التعيين بمثابة موافقة ضمنية .

ومن ناحية أخرى ، ووفقا لنص المادة ١٧٨ من القانون لا يجوز ،  
بغير إذن من رئيس مجلس الوزراء ، للوزير أو لأي من العاملين شاعلي  
الوظائف العليا ، قبل انتهاء ٣ سنوات من تركه الوزارة أو الوظيفة ،  
أن يعمل مديرا أو عضوا بمجلس إدارة شركة من شركات المساهمة التي  
تكفل لها الحكومة مزايا خاصة عن طريق الإعانات أو الضمان .  
أو الشركات المساهمة التي ترتبط مع الحكومة أو وحدت الحكم المحلي  
بعقد من عقود الاحتكار أو الاستغلال العامة ، أو بعقد الترام مرهق عام  
أو عقد استغلال مصدر من مصادر الثروة المعدنية أو الطبيعية .

ويعتبر باطلا بقوة القانون أي تعيين يأتي على خلاف حكم هذه  
المادة ويلتزم المخالف بأن يؤدي لخزانة الدولة المكافآت والمرتبات  
التي قبضها من الشركة .

كذلك ودرءا لأية شبهة ، لا يجوز ، وفقا لحكم المادة ١٧٩ من  
ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ : لعضو مجلس الشعب أو مجلس الشورى أن يعين  
في مجلس إدارة شركة مساهمة أثناء عضويته . ويستثنى من ذلك حالة  
ما إذا كان هذا العضو هو أحد مؤسسي الشركة أو كان مالكا لعسرة  
في المائة على الأقل من رأس مالها ، أو كان قد سبق له شغل هذه  
العضوية في مجلس الإدارة قبل انتخابه . واتساقا مع هذا المنطق ،  
نصت المادة ١٨٠ من القانون المذكور على ألا يجوز للعضو بأحد  
المجالس الشعبية بصفته الشخصية أو بصفته نائبا عن الغير أن يعمل  
مديرا أو عضوا بمجلس إدارة شركة من شركات المساهمة التي تستغل  
أحد المرافق العامة الكائنة في دائرة اختصاص المجلس الذي يكون  
عضوا فيه . أو التي ترتبط مع المجلس الشعبي أو المحلي بعقد من عقود  
الاحتكار أو من عقود الاستغلال العامة .

الشرط الخامس : وهو شرط اجرائى ، خاص بضرورة قبول التعيين فى مجلس الادارة كتابة • ويجب أن يتضمن هذا الاقرار الكتابى بقبول التعيين سن المرشح وجنسيته وأسماء الشركات التى زاول فيها أى عمل من قبل خلال السنوات الثلاث السابقة على التعيين مع بيان نوع هذا العمل ( م ١/٩٠ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ) •

١٦٠ - وغضلا عن ذلك فان قانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ( م ٩٢ ) ، كما كان الأمر فى ظل ق ٢٦ لسنة ١٩٥٤ الملغى ( م ٢٨ ) ، يشترط أن تكون أغلبية أعضاء مجلس الادارة فى أية شركة مساهمة من المتمتعين بالجنسية المصرية ، وإذا انخفضت لأى سبب من الأسباب هذه النسبة فى مجلس الادارة وجب استكمالها خلال ٣ أشهر على الأكثر • على أن تصادق الجمعية العامة على ذلك فى أول اجتماع لها • ولا تخضع لهذه الأحكام شركات المساهمة التى تنشأ فى ظل أحكام قانون استثمار المال العربى والأجنبى •

ولا تخفى الحكمة من وراء هذا الشرط العام لنسبة عضوية المصريين فى مجلس ادارة الشركة المساهمة الخاصة التى تخضع للقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، إذ أنه فضلا عن كونه شرطا تتفق عليه غالبية التشريعات فى القانون المقارن ، فإنه يوغر للعناصر الوطنية فى مجلس الادارة للشركات التى يدخل فيها أجانب ، أغلبية الأصوات كيما تستطيع من خلالها تغليب المصالح الوطنية على المصالح الفردية لهؤلاء الأجانب • ويقطع بذلك الطريق على « الاساءات » التى كثيرا ما عرفها الواقع المضرى إبان السيطرة الاستعمارية على مقدرات الاقتصاد الوطنى المصرى •

الأحكام الخاصة بعضوية الشخص المعنوى فى مجلس الادارة :

١٦١ - بينما فى السابق من دراسة أنه لا يشترط أن يتكون المؤسس فى شركات المساهمة شخصا طبيعيا ، بل يمكن أن يتكون من:

الأشخاص المعنوية ، كأن يكون مصرفا ماليا أو شركة أخرى ، سواء أكانت من شركات الأموال أو من شركات الأشخاص ، خيما عدا شركات المحاصة لوضعها الخاص اذ تتجرد من الشخصية القانونية . بل لقد غدت هذه الظاهرة ، أى اشتراك الأشخاص المعنوية فى تأسيس شركات المساهمة واضحة فى السنين الأخيرة . بحيث تبدو الكثير من هذه للشركات هى - فى الواقع - بمثابة « تآلف » أو « مجموعة » من الشركات (١) .

ويثير اشتراك الشخص المعنوى فى عضوية مجلس إدارة شركات المساهمة بعض الصعاب ، بل وأكثر من ذلك فى بعض الأحوال التى يسمح له بترأس مجلس إدارة هذه الشركات . وإذا كانت بعض التشريعات الأجنبية قد تغادت تلك الصعاب بالنص صراحة على عدم جواز اشتراك الأشخاص المعنوية فى إدارة شركات المساهمة أو ترأس هذه الإدارة ، مثل القانون السويسرى (٢) ، والقانون الألمانى الصادر فى سبتمبر ١٩٦٥ والمعدل بمقتضى المرسوم التشريعى الصادر فى أول مارس ١٩٧٣ (٣) ، إلا أن هذه الصعاب ما تزال واضحة فى التشريعات التى تسمح صراحة بعضوية أو ترأس الشخص المعنوى لمجلس إدارة شركات المساهمة مثل القانون الفرنسى (٤) ، أو تلك

(١) راجع فى هذا الموضوع :

M. Vanhaccke : les groupes des Sociétés

رسالة دكتوراه - باريس ١٩٦٢ - فترة ٢٢ ص ٤١ .

T. Paillesseau : les groupes des Sociétés

مقال فى المجلة الفصلية للقانون التجارى ( بالفرنسية ) ١٩٧٢

ص ٨١٢ - ٨٤٩ .

(٢) راجع المادة ٣/٧٠٧ من مجموعة الالتزامات السويسرية ،

مشار إليها فى مقال :

B. Oppetit : Le Représentant d'une.

Personne morale administrateur d'une Société anonyme.

مجلة الأسبوع القانونى I. C. P. ١٩٦٩ - القضية - رقم ٢٢٢٧ .

(٣) راجع حكم الواد ٣/٧٦ ، ١/١٠٠ من هذا القانون .

(٤) راجع : المادة ٩١ من قانون الشركات الفرنسى .

التشريعات التي لا تمنع في ذلك بنص صريح ، مثل القانون البلجيكي <sup>(١)</sup> والقانون الأسباني والقانون الانجليزي <sup>(٢)</sup> ، حيث يغلب الفقه الاتجاه بجواز ترأس الشخص المعنوي لمجلس إدارة شركة المساهمة ، فضلا عن عضويته فيه ، من باب أولى .

ومرجع تلك الصعاب أن الشخص المعنوي لا يتصور ان يترك بذاته في الإدارة أو أن يتراأس الشركة إلا عن طريق شخص طبيعي .  
يمثله ويعبر عن إرادته <sup>(٣)</sup> . وغالبا ما يكون هذا الشخص الأخير من بين أعضاء مجلس إدارة الشخص المعنوي الممثل ، أو أحد كبار العاملين به . وتتركز تلك الصعوبات في كيفية اختيار الشخص الطبيعي الممثل للشخص المعنوي ، وشروط عضويته ، وعلاقة الشخص المعنوي بتمثله ، وحكم مسؤولية هذا الأخير استقلالاً أو تضامناً مع الشخص المعنوي عن سوء الإدارة سواء في مواجهة الشركة أو في مواجهة الغير ، وكيفية مباشرة الشخص الطبيعي لدوره في عضوية أو رئاسة مجلس إدارة شركة المساهمة .

#### موقف القانون الجديد من المسألة :

١٦٦ - لم تشر نصوص القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ بشكل مباشر أو غير مباشر الى هذه المسألة ، بمعنى أن القانون الجديد قد وقف موقفا سلبيا بخصوص اشراك الأشخاص المعنوية في مجلس إدارة شركة المساهمة ، فلم يتناولها بالمنع أو الإجازة . وعلى خلاف هذا

(١) راجع :

Van. Ryn : Principes de droit Commercial .

بروكسل ١٩٥٧ ج ١ - فقرة ٧٥٩ ص ٣٨٣ .

(٢) راجع : جووار . المرجع السابق - طبعة ثانية - ١٩٥٧ ص ١٢٠ .

(٣) راجع : مقال : B. Oppetit ، السابق الإشارة اليه وكذلك راجع : A. P. S : La représentation des personnes .

morales dans les Fonctions d'administrateur.

جازيت بلجي ١٩٧٢ - ١ - ص ٢٢ - ٢٠ .

الموقف السلبي للقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، جاءت لائحته التنفيذية  
التي أجازت في المادة ٢٣٦ منها عضوية الشخص الاعتباري في مجلس  
إدارة شركة المساهمة ، وتناولت أحكام هذه العضوية فيما تلا بعد ذلك  
من مواد حتى المادة ٢٣٩ منها . ويمكن لنا أن نتساءل عن مدى  
« قانونية » هذه الأحكام التي أتت بها اللائحة التنفيذية في مسألة  
ذات شأن سكت القانون عن مجرد الإشارة إليها .

وعلى أية حال ، فإن المادة ٢٣٦ من اللائحة التنفيذية لقانون ١٥٩  
لسنة ١٩٨١ وبعد أن أجازت في صدرها أن يكون الشخص الاعتباري  
عضواً بمجلس إدارة شركة المساهمة - ولم تتكلم عن رئاسته للمجلس -  
اشتراطت « أن يحدد ( الشخص الاعتباري ) مسور تعيينه ممثلاً له في  
مجلس الإدارة من الأشخاص الطبيعيين ٠٠٠ » . ويجب أن يتوافر  
في هذا الممثل « كاهة الشروط الواجب توافرها في أعضاء مجلس  
الإدارة ويلتزم بالالتزامات التي يلتزمون بها » . كما أشارت المادة  
٢٣٦ من اللائحة التنفيذية إلى حكم مسئولية كل من الشخص الاعتباري  
وممثله بما نصت على أنه « ٠٠ وبدون إخلال بمسئولية الشخص  
الاعتباري عن أعمال ممثله في مجلس الإدارة يكون الممثل مسئولاً عن  
تلك الأعمال » .

ونبحث أولاً ، كيفية تعيين الشخص الطبيعي الممثل للشخص  
المعنوي ، وشروط عضويته ، ومدتها ، وعلاقته مع الشخص المعنوي .  
وحكم مسئوليته .

كيفية اختيار الشخص الطبيعي الممثل للشخص المعنوي ، عضو مجلس  
الإدارة :

١٦٣ - وفقاً لحكم المادة ٢٣٧ من اللائحة التنفيذية « تقوم  
الجهة أو الأشخاص الذي يتولون إدارة الشخص المعنوي ، سواء  
كان شركة مساهمة أو توصية بالإسهم أو شركات ذات مسئولية محدودة

أو تضامن أو توصية بسيطة ، بتعيين من يمثل في مجلس إدارة شركه المساهمة التي يساهم فيها ، ما لم يقض النظام بغير ذلك ؟

وتحدد المادة ٢٣٧ من اللائحة التنفيذية على هذا النحو الجهة التي يناط بها اختيار أو تعيين الشخص الطبيعي الممثل للشخص المعنوي في مجلس إدارة شركة المساهمة . ويديهي أن ينعقد هذا الاختصاص بالنسبة لشركات المساهمة - لمجلس الإدارة الذي يكون له ، وفقا لحكم المادة ٥٤ من القانون « كل السلطات المتعلقة بإدارة الشركة والقيام بكافة الأعمال اللازمة لتحقيق غرضها .. » . ومن ثم يخرج مثل هذا الاختيار من سلطات رئيس مجلس الإدارة ولا يستطيع أن يباشره دون موافقة هذا المجلس . كل ذلك ما لم يتفمن نظام الشركة نصا يعطى صراحة رئيس مجلس الإدارة حق تعيين الشخص الطبيعي الممثل لشركة المساهمة في مجلس إدارة الشركة الأخرى . أما بالنسبة لشركة التوصية بالأسهم ، وهي التي تعتبر من شركات الأموال وغبقا لحكم المادة ١١٠ من قانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ الا ما استثنى فيها من أحكام ، ويحكم كونها تدار عن طريق مدير ( أو مديرين ) من الشركاء المتضامين فان أمر تعيين الشخص الطبيعي الممثل لها في مجلس إدارة شركة المساهمة يكون من شأن مدير الشركة بعد موافقة الشركاء المتضامين الذين تعهد اليهم - وحدهم - إدارة الشركة . وفي مثل هذه الشركة لا يشترط في رأينا ، أن يكون هذا الممثل هو بالضرورة من بين الشركاء المتضامين ، بل يمكن أن يكون أحد الموضين :

أما بالنسبة ، للشركات ذات المسؤولية المحدودة ، ولأن المادة ١٢١ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ تنص على أن « يكون لمدير الشركة سلطة كاملة في تمثيلها ما لم يقض عقد تأسيس الشركة بغير ذلك » ، فانتبا نرى أن يكون بمقدور مدير الشركة ذات المسؤولية المحدودة ، متى كان مديرا واحدا ، أن يمثل بشخصه هذه الشركة في عضوية مجلس إدارة شركة المساهمة أو أن يختار هذا الممثل :

أما في حالة تعدد المديرين ، فيكون اختيار أو تعيين الممثل من شأنهم جميعا ووفقا لقانون الأغلبية والا أصبح ذلك من اختصاص الجمعية العامة للشركاء أعمالا لحكم المادة ١٢٦/١ من القانون وبأغلبية الأصوات .

أما بالنسبة لشركات التضامن ، فيكون أمر اختيار هذا الممثل من شأن مدير ( أو مديري ) الشركة ، حيث يقصد هذا المدير إرادة الشخص المعنوي ( شركة التضامن ) في الواقع القانوني . على أنظر نرى - رغم ذلك - أنه لا يستحسن أن يفرد مدير هذه الشركة بمثل هذا الأمر الذي يجب أن يستهدى فيه برأى باقي الشركاء من غير المديرين . ويسرى ذات الحكم بالنسبة لشركات التوصية البسيطة التي تدار عن طريق مدير أو مديرين يختارون بالضرورة من بين الشركاء المتضامنين .

وإذا كانت اللائحة التنفيذية للقانون لم تشر إلا للشركات ، بحسبانها أشخاصا معنوية يمكن أن تكون عضوا في مجلس إدارة شركة المساهمة ( م ٣٣٧ من اللائحة ) ، إلا أن ذلك لا يمنع - في اعتقادنا - من سريان حكم اللائحة التنفيذية على الأشخاص المعنوية بعامة حسبما جاء بسياق نص المادة ٣٣٦ من هذه اللائحة . وعلى ذلك تسرى هذه الأحكام على الجمعيات التعاونية والاتحادات والنقابات المهنية ، إذا هي ساهمت في رأس مال شركة المساهمة وكانت متمتعة بالشخصية القانونية .

#### شروط ومدة العضوية :

١٩٤ - أشارت المادة ٣٣٦ من اللائحة التنفيذية لقانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ إلى ضرورة توافر « كافة الشروط الواجب توافرها في أعضاء مجلس الإدارة » وذلك بالنسبة لممثل الشخص المعنوي ، وكذلك « يلتزم بالالتزامات التي ياتزمون بها » . »

ويعنى هذا النص، أن يتطابق مركز الشخص الطبيعي المثل للشخص المعنوي مع مركز باقى أعضاء مجلس الإدارة : من حيث شروط التعيين فى مجلس إدارة شركة المساهمة . وفى رأينا أنه اذا كان هذا التطابق مقبولا بالنسبة لمعظم شروط العضوية فى مجلس الإدارة شركة المساهمة والسابق دراستها (١) ، الا أنه لا يعتبر كذلك بالنسبة لشروط تملك حد أدنى من رأس المال ( عدد من الأسهم لا تقل قيمتها عن ٥٥٠٠ جنيه أو الحد الأدنى الذى يحدده نظام الشركة أيهما أكبر ) وضرورة ايداع الأسهم وعدم جواز تداولها طوال عضوية مجلس الإدارة . وذلك من ناحية لأن الذى يخضع لهذا الالتزام هو الشخص الاعتبارى ذاته وليس ممثله (٢) ، ومن ناحية أخرى اذا كان هذا المثل هو فى ذات الوقت عضو فى مجلس إدارة شركة المساهمة المثلة ، فإنه يتعين عليه أن يودع أسهمه كضمان لحسن ادارته ولا يجوز له تداولها طوال فترة العضوية ومن ثم يستحيل عليه تقديمها مرة أخرى كضمان لاشتراكه — كمثل — فى مجلس إدارة شركة المساهمة الثانية . وغضلا عما سبق ، فإنه سيكون من الصعب على الشخص المعنوي أن يجد له ممثلا فى مجلس الإدارة يرتضى هكذا التضحية بأسهمه ليفتدى بها مسئولية الغير (٣) .

(١) راجع ما سبق — فقرة ١٥٤ وما بعدها .

(٢) راجع فى هذا المعنى فى الفقه الفرنسى Vanhaecke : رسالة الدكتوراه المشار اليها — فقرة ١١٩ ص ١٢٢ ، وأيضا : مقال B oppetit السابق الإشارة اليه فقرة ٢٤ ، وأيضا مقال A. P. S. . جازيت بالى ١٩٧٤ — ١ — ٢٢ — راجع خصوصا ص ٢٥ . وكذلك راجع :

F. Goré : Re-Forme des Societes Commerciales

مقال فى دالوز — ١٩٦٧ — الفقه . ص ١٢٣ — ١٧٦ خصوصا — فقرة ١٦١ ص ١٧٥ — ١٧٦ .

(٣) ويدعى أنه لا يصح ، بل لا يجوز ، أن يخصم لهذا الشخص الطبيعى أساسا تقدم له بصفة مجانية وعلى سبيل الاستعارة ، اذ يتعين أن يكون هذا المثل مالكا حقيقيا لهذه الأسهم ، وتظل ولا يعتد بها أية أوراق للضد بهذا الشأن .

أما من حيث مدة العضوية ، فتقرر المادة ٢٣٨/١ من اللائحة التنفيذية للقانون بأن يتم تعيين ممثل للشخص الاعتباري في مجلس الإدارة لمدة عضوية من مثله . فإذا جددت عضوية الشخص الاعتباري في مجلس الإدارة وجب أن يعين مثله عن كل مدة تتجدد عضويته فيها .

وبديهى أن الشخص الطبيعي الممثل للشخص المعنوي في مجلس الإدارة ، لا يختار لشخصه أو لذاته ، رغم ما لكل ذلك من اعتبار ، وإنما باعتباره نائبا أو وكيلاً ، ومن ثم فإن مدة عضويته ترتبط دون انفصام بمدة عضوية الشخص المعنوي ( الأصل ) . ويرتبط على ذلك ديمومة تمثيل الشخص الطبيعي للشخص المعنوي طوال فترة عضويته الأخيرة ، ولقد أقرت ذلك المادة ٢٣٧/٣ من اللائحة التنفيذية للقانون عندما نصت على أنه « لا يجوز للشخص الاعتباري أن يغير مثله من جلسة الى أخرى الا اذا رأى أن يستبدل به ممثلاً آخر » .

١٦٥ - وبما يبدو واضحاً أن الحكمة المتبعة من وراء هذه القاعدة الأخيرة هي حرص المشرع على ضرورة أن يكون الشخص الطبيعي الممثل للشخص المعنوي على صلة دائمة لا تنقطع وشائجها بأعمال مجلس الإدارة ونیاسات الشركة الأمر الذي يحقق فائدة لا مراها فيها . ومع ذلك فإن هذه القاعدة يبدو فيها - في رأينا - نوع من العسفة . ذلك ، من ناحية ، لأن تمثيل الشخص الطبيعي للشخص المعنوي عضو مجلس الإدارة ، هو نوع من تمثيل المصالح ، أى تمثيل عيني وليس مجرد تمثيل أشخاص . ومن ثم كان يصعب أمراً مقبولاً أن يبعث الشخص المعنوي بمن يمثله في كل جلسة حسبما يترأى له من أهمية الموضوعات المطروحة على مجلس الإدارة . ومن ناحية أخرى ، فإن قاعدة عدم جواز استبدال أو تغيير ممثل الشخص المعنوي من جلسة الى أخرى ، سيحرم الشخص المعنوي من انتداب ممثل آخر على درجة عالية من الكفاءة والاقتدار لحضور إحدى جلسات مجلس الإدارة التي يتضمن جدول أعمالها مسائل معقدة وعلى درجة من

الأهمية ربما لا يستطيع الممثل الدائم التعبير فيها عن رأى ومصالح الشركة الممثل لها (١) . لذلك نرى - علاجا لذلك - أن يكون بمقدور الشخص المعنوى أن يعهد في مثل هذه الحالة الى آحاد الأشخاص ويتوكيد خاص بتمثيله في مجلس الادارة وفي بعض الجلسات ذات الأهمية الخاصة . وذلك أمر ممكن في ظل حكم الفقرة الأخيرة من نص المادة ٣٣٧ من اللائحة التنفيذية للقانون الذي يقرر بأن « على أنه يجوز للشخص الاعتبارى في حالة وجود مانع لدى ممثله أو غيابه أن ينوب عنه غيره في حضور هذه الجلسة » .

**حكم العلاقة بين الشخص الطبيعي ( الممثل ) والشخص المعنوى عضو مجلس الادارة :**

١٦٦ - من الواضح أن العلاقات التي تقوم بين الشخص الطبيعي ( الممثل ) وبين الشخص المعنوى عضو مجلس الادارة تحكمها قواعد الوكالة ، بوزك أمر تؤكد الأحكام التي وردت في نصوص المواد ٣٣٦ الى ٣٣٩ من اللائحة التنفيذية للقانون .

ولسنا نريد في هذا المقام ترديد الأحكام العامة للوكالة بقدر ما نريد استعراض بعض الأحكام في خصوصية العلاقة بين الشخص الطبيعي الذي يعين ممثلا للشخص المعنوى في مجلس الادارة . فمن ناحية اذا كان يتم اختيار هذا الممثل لمدة عضوية الشخص المعنوى في مجلس الادارة ، الا أن هذا الأخير يستطيع ، وبحكم نص الفقرة الثانية من المادة ٣٣٨ من اللائحة التنفيذية ، أن يعزل ممثله في مجلس الادارة في أى وقت بشرط أن يخطر الشركة بذلك بكتاب موصى عليه

(١) راجع في هذا المعنى :

A. Dalsace : L'administration et la direction des Sociétés anonymes.

مقال في مجلة التعلية للتاتون التمارى ( بالفرنسية ) ١٩٦٥ من ١٣ - ٢٢ وايضا : مقال B. Oppetit. - سابق الإشارة - .

يحدد فيه من يخلفه . ويكمل الممثل الجديد مدة سلفه . ومن ناحيته أخرى ، ولأن اختيار ممثل الشخص المعنوي يتجدد مجاله بممثل هذا الأخير في مجلس الإدارة ، فإن دائرة وكالة الشخص الطبيعي ( الممثل ) تنحصر في هذا النطاق دون غيره ، بحيث لا يستطيع أن يمثل الشخص المعنوي في اجتماعات الجمعية العامة للمساهمين : إذ يتعين في هذه الاجتماعات أن يختار الشخص المعنوي ممثلاً آخر وتشرى بشأنه الأحكام السابق بيانها : وفقاً لحكم المادة ٢٣٩ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ .

أما من ناحية الشخص الطبيعي الممثل للشخص المعنوي ، فيقع عليه واجبات تنفيذ الوكالة بحسن نية ، ووفقاً لمعيار الرجل المعتاد . إذ يتعين عليه أن يواظب على حضور جلسات مجلس الإدارة وأن يدافع عن مصالح من يمثله ويمبر عن ارادته . وأن يحترم كافة الواجبات الملقاة على أعضاء مجلس الإدارة ، سواء تلك التي يفرضها القانون <sup>(١)</sup> أو النظام الأساسي للشركة : فضلاً عن ضرورة تقديمه لحساب عن أعماله .

١٦٧ - ومع ذلك فإن ثمة صعوبة يثيرها موقف ممثل الشخص المعنوي من التصويت في مجلس الإدارة ، ومدى حريته في ذلك أو تقيده بالتعليمات التي قد يصدرها إليه الشخص المعنوي . إذ يقدر البعض أنه لما كان مجلس الإدارة هو مكان أو مرتع للمداولات . وأن قراراته لا تصدر إلا بعد مناقشة حرة ، فإنه يتعين أن يكفل لممثل الشخص المعنوي حرية المناقشة والتصويت شأنه في ذلك شأن باقي الأعضاء <sup>(٢)</sup> .

(١) ومثال تلك الواجبات : التصوم عليها في المواد ٩٥ / ٩٦ ، ٩٧ ، ٩٨ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، وكذلك حكم المادة ٢٢٥ من اللائحة التنفيذية للقانون .

(٢) راجع في هذا المعنى : J. Fossarceau : Le vote au Conseil d'administration des Sociétés anonymes.

الحلة الفصلية للقانون التجاري ( بالفرنسية ) ١٩٦٥ من ٢١٧ - ٢٥٥ ، راجع خصوصاً ص ٢٢٧ .

حما ان احترام التعليمات الصادرة اليه والانصياع لها سيتعارض  
— حتماً — مع مسئولية الشخصية استقلالاً — كما سيجيء — عن  
الأضرار التي قد تترتب للشركة أو للمعبر عن قرارات مجلس الإدارة .  
اذ تفترض تلك المسئولية — بالضرورة — حرية المداولة والتصويت .

وفي اعتقادنا — مع بعض الفقه (١) — أن حسم هذه المشكلة  
لا يكون بالموجهة بين حرية المناقشة والتصويت التي يجب أن تكفل  
للشخص الطبيعي الممثل للشخص المعنوي في مجلس الإدارة ، وبين  
وجوب احترامه دائماً للتعليمات التي تصدر اليه من الشخص المعنوي ،  
وتربيع أي من الموقفين بصفة صارمة . وإنما يكون ذلك على ضوء  
التوفيق بين هذين الاعتبارين المتناقضين . فمن ناحية يجب أن يكفل  
للشخص الطبيعي الممثل للشخص المعنوي حداً أدنى من حرية التقدير  
والاستقلال في التصويت (٢) ، لكن ذلك ، من ناحية أخرى ، لا يصح  
أن يذهب إلى درجة تنلغص موقف الشخص الطبيعي الممثل مع رغبة  
ومصالح من يمثله في مجلس الإدارة ، أو أن يتعارض صراحة مع  
التعليمات الصريحة التي قد تصدر اليه في بعض الحالات . وفي جميع  
الأحوال ، نرى أنه لا أثر على صحة تصويت الشخص الطبيعي الممثل  
كونه قد صدر مخالفاً لرغبة الشخص المعنوي أو على خلاف تعليماته ،  
ويعتبر صحيحاً قرار مجلس الإدارة اذا هو استند على مثل هذا  
الموقف من جانب ممثل الشخص المعنوي .

(١) راجع في ذلك : Vanhaeke — رسالة الدكتوراه الشارح  
اليها — فقرة ١٢٠ ، وايضاً B. Oppetit ، المقال السابق — راجع  
فقرة ٢٨ .

(٢) وربما كانت حرية التقدير والاستقلال في التصويت من بين ركائز  
وتواعد العمل في مجلس إدارة شركات المساهمة . وذلك امر يجب أن يكفل  
للشخص الطبيعي الممثل للشخص المعنوي في مجلس الإدارة حتى يستطيع  
هذا الممثل أن يؤدي الدور المأمول لمصالح الشركة ككل ، وليس لجزء  
صالح من يمثله .

كذلك فإن ثمة مشكلة أخرى تثيرها طبيعة العلاقة بين الشخص الطبيعي الممثل للشخص المعنوي في مجلس إدارة شركة المساهمة ، وهي الخاصة بمكافآت أعضاء المجلس والبدلات والمزايا الأخرى التي يقرر نظام الشركة على ضوء أحكام المادة ٨٨ من القانون . وهل تستحق للشخص الطبيعي الممثل ، أم للشخص المعنوي عضو مجلس الإدارة ؟

وفي رأينا أنه ، إذا لم ينظم عقد الوكالة ، بين الشخص الطبيعي وبين الشخص المعنوي عضو مجلس الإدارة ، أيلولة هذه المكافآت والبدلات والمزايا ، غانها تكون بالضرورة من حق الشخص المعنوي باعتباره هو - دون مثله - الذي يشغل قانونا عضوية مجلس الإدارة (١) .

#### مسئولية الشخص الطبيعي الممثل للشخص المعنوي في مجلس الإدارة :

١٦٩ - ولقد أقرت بتلك المسؤولية المادة ٢٣٨ من اللائحة التنفيذية للقانون ، مع مسؤولية الشخص المعنوي ، وإن كانت قد صاغتها بعبارة غامضة ، إذ يقرر نص تلك المادة أنه « .. وبدون إخلال بمسئولية الشخص الاعتباري عن أعمال مثله في مجلس الإدارة يكون الممثل مسؤولا عن تلك الأعمال » .

وليس ثمة جدال في المسؤولية المدنية للشخص المعنوي ، عضو مجلس الإدارة ، أو الذي يترأس المجلس ، اعمالا لحكم المادة ١٠٢/١ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، كما سيجيء عند دراسة المسؤولية المدنية لرئيس وأعضاء مجلس الإدارة ، كذلك ليس ثمة جدال في مسؤولية الشخص المعنوي عن أعمال مثله في مجلس الإدارة تطبيقا لمسئولية المتبوع عن أعمال تابعه . لكن أن يسأل الشخص الطبيعي الممثل للشخص المعنوي مسؤولية شخصية عن أعماله في مجلس الإدارة

---

(١) وإذا كان البعض يرى أن تستحق هذه المكافآت للشخص الطبيعي باعتبارها « نعية » لمسئوليته الشخصية ، أو هي « المقابل » لتلك المسؤولية ( راجع Oppagt - المقال السابق - راجع مقرة ٢٦ ) ، نلتنا نرى أن ذلك الاعتبار هو اعتبار اتساق أكثر منه اعتبار قانوني .

والفرض أنه يباشرها لصاب من يمثله ، فتلك مسألة يجب الوقوف  
عنها .

وبداية ليس ثمة شك في مسؤولية الشخص الطبيعي عن أعماله  
في مجلس الإدارة أمام الشخص المعنوي الذي يمثله ، وتلك المسو-  
بة تؤسس - بطبيعة الحال - على العلاقة التعاقدية القائمة بينهما وهي  
الوكالة . وواضح أن نص المادة ٢٣٦ من اللائحة التنفيذية للقانون  
لا يعنى تلك المسؤولية . وإنما يعنى المسؤولية الشخصية للشخص الطبيعي  
عن أعماله في مجلس الإدارة والتي تصيب بالأضرار الشركة ، أو  
المساهمين أو الغير . ويقر القانون الفرنسي <sup>(١)</sup> : بهذه المسؤولية  
الشخصية ، فضلا عن مسؤولية الشخص الطبيعي بالتضامن مع الشخص  
المعنوي الذي يمثله . ويرى بعض الفقه <sup>(٢)</sup> - بحق - أن هذه  
المسؤولية التي قد تلحق بالشخص الطبيعي نتيجة لأعماله بمجلس  
الإدارة تعتبر بمثابة « الوعيد » الذي يحفزه على حسن أدائه لعمله  
وتلقى على عاتقه بمعبء ثقيل ، يضاف الى أعبائه في تنفيذ وكلاته أمام  
الشخص المعنوي الذي يمثله كما سبق القول .

وعلى ضوء ما تقدم فإن الشخص الطبيعي الممثل للشخص المعنوي ،  
عضو مجلس الإدارة ، يكون مسؤولا عن أعماله في المجلس وفقا لحكم  
المادة ١٠٢ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ وبالتطابق مع مركز  
الأعضاء « الأصلاء » في هذا المجلس ، سواء عن الأعمال المخالفة  
لأحكام القانون أو أعمال الغش وإساءة استعمال السلطة ، وعموما عن

(١) راجع نص ١/٨١ من قانون الشركات الفرنسي التي تنول :  
« qui (Le représentant) encourt les mêmes responsabilités  
Civile et Penale que S'il était administrateur en Son  
nom propre. Sans prejudice de la responsabilité  
Solidaire de la personne morale qu'il représente. »

(٢) راجع في هذا المعنى : B. oppetit - أتمال السابق - راجع

كافة الأخطاء التي يرتكبها أثناء وبمناسبة أعمال إدارة الشركة وتسبب ضرراً لها أو للمساهمين أو للغير . ويحیی أن تكون مسؤوليته المدنية بالتضامن مع باقى أعضاء المجلس ، وعلى وجه الخصوص مع الشخص المعنوى الذى يمثل . ولعل هذا التضامن فى المسؤولية مع الشخص المعنوى يكون بمثابة ضمان للمضروب من عدم ملاءة الشخص الطبيعي الممثل للشخص المعنوى ، أو هو بمثابة « عقوبة » عن سوء اختيار هذا الشخص المعنوى لمثله . وفى رأينا أن هذا التضامن لا تنقسم روابطه حتى اذا تعمّد الشخص الطبيعي الخطأ أو كان موقفه على خلاف التعليمات الصريحة الصادرة له من الشخص المعنوى <sup>(١)</sup> ، حماية للغير الذى يضع ثقته فى الشخص المعنوى ، عضو مجلس الإدارة قبل وضعها فى شخص مثله ، طالما أن هذه الأخطاء كانت بمناسبة وأثناء إدارة الشركة . وفى مثل هذه الحالة يكون بمقدور الشخص المعنوى الرجوع على مثله استنادا على رابطة الوكالة بينهما .

١٧٠ - وغضلاً عن المسؤولية المدنية للشخص الطبيعي الممثل للشخص المعنوى فى مجلس إدارة شركة المساهمة ، يثار التساؤل أيضا حول المسؤولية الجنائية . وإذا كان من اليسير إعمال هذه المسؤولية بالنسبة للشخص الطبيعي عن أعماله فى مجلس الإدارة والتي تكون فعلاً مؤثماً فى قانون العقوبات ، إلا أن القول بمسؤوليته هذه بالتضامن مع الشخص المعنوى ، كما يقرها القانون الفرنسى <sup>(٢)</sup> ، هو أمر يثير الجدل ، بحسبان أن المسألة ترتبط بالمسؤولية الجنائية للأشخاص الاعتبارية بوجه عام ، وتلك مسألة يصعب الحسم فيها <sup>(٣)</sup> ، وذلك لآنة

(١) تارن مع ذلك : B. oppetit - المقال السابق - راجع

مفسرة ٣٣ .

(٢) راجع بمسألة السادسة ٩١ من قانون الشركات الفرنسى .

(٣) راجع فى هذه المسألة :-

A. Mestre : Les personnes morales et les problèmes de leur responsabilité penale.

رسالة دكتوراه - باريس ١٨٩٩ - راجع خصوصاً ص ٢١١ =

من المعلوم في فقه قانون العقوبات ان الأخطاء شخصية وبالتالي لا بد أن تكون العقوبة هي الأخرى كذلك . ولا يتصور - في الواقع المادى - أن يأتي الشخص المعنوى - عضو مجلس الإدارة - بحتم تركيبة أعمالا تعتبر أخطاء شخصية بحتة <sup>(١)</sup> . ونعتقد أن التردد في القول بالمسئولية الجنائية للشخص المعنوى - عضو مجلس الإدارة - بالتضامن مع ممثله - الشخص الطبيعي - سيفزع هذا الأخير في وضع غريب . إذ سيجعله مسئولا مسئولية جنائية عن أعمال قام بها لحساب من يمثله ، ويمضى هذا الأخير ( الأصل ) من تلك المسئولية ، والصحيح - في رأينا - أنه يتعين اعمال مثل هذا التضامن في المسئولية الجنائية من الشخص الطبيعي والشخص المعنوى ، عضو مجلس الإدارة .

#### انعقاد مجلس الإدارة :

١١ - وبموجب المادة ٨٠ من ق. ١٥٠ سنة ١٩٨١ يجتمع مجلس الإدارة بناء على دعوة من رئيسه أو بناء على طلب ثلث أعضائه ، وكذلك كلما دعت الحاجة الى ذلك <sup>(٢)</sup> . ولا يكون انعقاد المجلس صحيحا . وفقا لحكم المادة ٣/٧٧ من القانون المذكور الا اذا حضره ثلاثة أعضاء

بما بعدها ، وايضا :

Von Houtte : Laresponsabilité penale des  
Sociétés, in. Annales de Droit Commercial.

١٩٣٢ من ٢٧٧ وما بعدها .

وايضا : عبد الرؤوف مهدى : المسئولية الجنائية للأشخاص الاعتبارية  
رسالة دكتوراه - جامعة القاهرة .

(١) راجع : نقض فرنسي ٢٦ نوفمبر ١٩٦٣ جازيت بالي ١٩٦٤ -

١٨٩١

(٢) وقد كان نص المادة ٢٢ من ق. ٢٦ لسنة ١٩٥٤ يقضى  
بوجوب اجتماع مجلس الإدارة مرة على الأقل كل شهر . وهو أمر كان يبدو  
تحكما من المشرع . ولقد استقط القانون الجديد هذا الالتزام في الاجتماع  
الدوري والشهري لمجلس الإدارة ، وترك هذه المسألة من الملاحظات وتقدير  
الأعضاء ورئيس المجلس .

على الأقل <sup>(١)</sup> : ما لم ينص نظام الشركة على عدد أكبر . وتقرن المادة ٢٤٥ من اللائحة التنفيذية بضرورة حضور نصف الأعضاء على الأقل بما فيهم الرئيس بشرط ألا يقل عدد الحاضرين عن ثلاثة أو العدد الذي يشترطه النظام أيهما أكبر .

ويجوز ، وفقاً لحكم الفقرة الثانية من المادة ٧٧ المشار إليها ، « أن ينوب أعضاء المجلس عن بعضهم في حضور الجلسات بشرط ألا تتجاوز أصوات المتولين ثلث أعضاء الحاضرين . ولا يجوز أن ينوب عضو مجلس الإدارة عن أكثر من عضو واحد » . وبمعنى آخر ومع مراعاة هذا التحفظ الأخير ، أي عدم جواز أن ينوب عضو المجلس عن أكثر من عضو ، يتعين ألا يتجاوز مجموع الأصوات التي يناب عنها الأعضاء الآخرين في المجلس عن ثلث الأعضاء الحاضرين .

ولم يوضح قانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، مثل ما كان الأمر في ظل أحكام قانون ٢٦ لسنة ١٩٥٤ ، الأغلبية التي تصدر بها قرارات المجلس . وذلك خلافاً لبعض التشريعات العربية مثل القانون العراقي <sup>(٢)</sup> ، والقانون اللبناني <sup>(٣)</sup> ، والقانون السوري <sup>(٤)</sup> ، والتشريعات الأجنبية مثل القانون الفرنسي <sup>(٥)</sup> ، والقانون الألماني <sup>(٦)</sup> . وعلى ذلك فإن النظام الأساسي للشركة هو الذي يوضح هذه الأغلبية . وهي في العادة الأغلبية المطلقة لعدد الحاضرين الذين ينعقد بهم الاجتماع صحيحاً . ما لم يبين النظام الأساسي أغلبية أكثر في بعض المسائل التي تقتضي

---

(١) . لما كان الحد الأدنى لأعضاء مجلس الإدارة هو ثلاثة أعضاء وفقاً لحكم المادة ١/٧٧ ، فإنه في الفرض الذي يتكون فيه مجلس الإدارة من ثلاثة أعضاء فقط ، وهو الأمر الجائز ، فإنه يتعين لصحة الاعتماد ضرورة حضور كل الأعضاء .

(٢) راجع : المادة ١٩٥٦ شركات تجارية وتقرر مبدأ الأغلبية المطلقة .

(٣) راجع : المادة ٥٦ تجاري .

(٤) راجع : المادة ٢٠٦ تجاري .

(٥) راجع : المادة ١٠٠ شركات تجارية .

(٦) راجع : المادة ١٠٨ من قانون شركات الأسهم .

ذلك • وإذا تساوت الأصوات يرجح الجانب الذي منه رئيس المجلس •  
وقد أكدت ذلك المادة ٢٤٥/١ من اللائحة التنفيذية للقانون •

١٧٣ - ويجب أن يعد سجل خاض وفقسا لحكم المادة ٨١ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ تدون فيه محاضر اجتماعات مجلس الإدارة وبصفة منتظمة عقب كل جلسة • ويوقع عليه كل من رئيس المجلس وأمين النسر • ويجب أن يتم امساك هذا السجل أو الدفتر « بالشروط والأوضاع الخاصة بدفاتر الجمعية العمومية » • وهذه الاشارة الأخيرة تعنى الاحالة الى المادة ٧٥ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ بشأن دفاتر انعقاد الجمعية العامة • والتي يجب ، وفقا لحكم المادة ٣/٧٥ ، أن يتبع بشأنها القواعد والأحكام الخاصة بالدفاتر التجارية من حيث وجوب أن تكون خالية من كل فراغ أو بياض أو كتابة في الحواشي أو كشط أو تحشير • كما يجب ، أن يكون سجل اجتماعات مجلس الإدارة غصلا عن ذلك ، مرقوم الصفحات ، وبالتسلسل وأن تختم كل ورقة منه بخاتم مصلحة الشهر العقاري والتوثيق ويوقع عليها من الموثق المختص • وغير ذلك من الأحكام الخاصة بالدفاتر التجارية •

ويدهى أن يكون من حق عضو مجلس الإدارة أو الأعضاء المعارضين أن يسجل اعتراضه في محضر الجلسة كلما رغب في ذلك • ويعتبر القضاء الفرنسي الحديث التوقيع على محضر الجلسة من الأمور الجوهرية التي بدونها تعتبر باطلة القرارات التي تصدر عن مجلس الإدارة (١) •

بطلان انعقاد المجلس وقراراته :

ومن الطبيعي أنه يترتب على مخالفة أحكام انعقاد المجلس بطلان هذا الانعقاد وما قد يصدر عن المجلس من قرارات ، يستوي في ذلك

---

(١) راجع : نقض فرنسي ١٠ أبريل ١٩٧٤ - مجلة الأسبوع القانوني - عدد ١٠ مارس ١٩٧٦ - رقم ١٨٢٧٤ ، نقض فرنسي ٧ مايو ١٩٧٤ - مجلة الاحتمالية ١٩٧٤ ، ص ٥٣٤ .

مخالفة أحكام القانون أو النظم الأساسى للشركة أو المسائل الشكلية للانعقاد والتصويت . كان يتم الاجتماع والتصويت على خلاف النص الأمر فى المادة ٣/٧٧ من القانون بخصوص الحد الأدنى لصحة الاجتماع ، أو تجاوز أصوات المصوتين ثلث أعضاء الحاضرين . أو أن يعتبر أحد الأعضاء مصوتا على القرار رغم ثبوت غيابه<sup>(١)</sup> وعدم إغابة أحد . أو تجاوز المجلس لأختصاصاته ، لا سيما فى الحالات التى يضر فيها قرار المجلس بمصالح الشركة ، أو أن يشترك أحد أعضاء المجلس فى التصويت فى مسألة تكون له فيها مصلحة تتعارض ومصلحة الشركة على خلاف حكم المادة ٩٧ من القانون ، أو أن يكون العضو قد قام بالتصرف فى أسهمه على خلاف الحظر الذى أوردته المادة ٩١ من القانون بخصوص أسهم الضامن ، أو أن يتم التصويت رغم انخفاض نسبة أغلبية المصوتين فى عضوية مجلس الإدارة خلافاً لنص المادة ٩٢ من القانون ، أو أن يصوت الشخص المعنوى عن طريق شخص آخر دون مثله المعلن فى مجلس الإدارة ودون احترام لنص المادة ٣٣٧ من اللائحة التنفيذية للقانون .

ويستطع مباشرة دعوى البطلان ليس فقط المساهمون القدامى ، بل ويمكن للمساهمين الجدد الذين تملكوا الأسهم عن طريق التداول<sup>(٢)</sup> ، وأيضا يستطيع ذلك أحد أعضاء مجلس الإدارة<sup>(٣)</sup> . وتخضع هذه الدعوى لأحكام السقوط المنصوص عليها فى المادة ٣/١٦١ من القانون ، وهى مدة سنة من تاريخ صدور القرار المخالف .

---

(١) راجع نقض فرنسى ٧ مايو سنة ١٩٧٢ . المجلة الفصلية للقانون التجارى ١٩٧٣ من ٥٦٩ .

(٢) راجع : نقض فرنسى ١ ديسمبر ١٩٥٤ — بولنان النقض الفرنسية ١٩٥٤ — ٢ — من ٢٨٥ ، نقض ٢١ يناير ٢٤ فبراير ١٩٧٥ — المجلة السبئية ١٩٧٥ — ٤ — رقم ٥٨ .

(٣) نقض فرنسى ١٦ أكتوبر ١٩٧٢ — المجلة السابقة ١٩٧٢ — ٤ — رقم ٢٥١ ، مجلة الأسبوع القانونى ١٩٧٣ — ٢ — رقم ١٧٥٣٢ تطبيق ميرنار .

### ثانيا : اختصاصات وسلطات مجلس الإدارة

١٧٣ - تتلخص مهمة مجلس الإدارة في رسم السياسة التنفيذية للشركة استهدافا للوصول الى الغرض الذي أنشئت من أجله الشركة وعلى ضوء توصيات وقرارات الجمعية العامة ، والتي تعتبر - وإن يكن نظريا - صاحبة السيادة والكلمة النافذة في الشركة .

غير أن مجلس الإدارة ، ازاء الضعف الذي انتاب الجمعيات العامة - كلما سبق التنويه - قد أصبح بالفعل صاحب النصيب الأول في إدارة الشركة . إذ أنه بالنظر الى عدده المحدود يعتبر مركزا لاتخاذ الكثير من القرارات المتعلقة بجوهر ادارة الشركة على ضوء ما يستبين له من ملامحة هذه القرارات لغرض ومصالح الشركة . وفيه تتركز بل وتتوحد - في الكثير من الأحيان - سلطة الإدارة <sup>(١)</sup> .

**موقف القانون الجديد بشأن سلطات مجلس الإدارة وحماية المتعاملين مع الشركة :**

١٧٤ - لم يكن قانون ٢٦ لسنة ١٩٥٤ قد أعطى الأهمية الواجبة لتبيان سفطات مجلس الإدارة ، وأحكام هذه السلطة لا سيما في علاقة هذا المجلس بالغير ممن يتعاملون مع الشركة . وكان الرأي مستقرا على أن لمجلس الإدارة في سبيل تسيير الأمور في الشركة سلطات واسعة لا يحدها منها سوى القيود التي ترد بنص في القانون أو في نظام الشركة أو في قرار صادر من الجمعية العامة للمساهمين <sup>(٢)</sup> . وذلك مبدأ يستقر في التشريع المقارن .

وعلى خلاف القانون الملغى ، أولى القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ - على ما يبدو - أهمية لاختصاص مجلس الإدارة وسلطاته . وشمل

---

(١) راجع : شابو . رسالة الدكتوراه المشار اليها ، ص ٢٢٢ - ٢٤٥ .

(٢) راجع : مؤلفنا في شركات المساهمة والقطاع العام - المرجع السابق - ١٣٢ - ١٣٣ .

هذا الاهتمام كذلك — وبخصوص إدارة الشركة — موقف الجمعية العامة للشركة فضلا عن « الموظفين والوكلاء » الذين تعينهم أى من هاتين الجهتين — مجلس الإدارة والجمعية العامة — لأجراء تصرفات قانونية نيابة عن الشركة . وضمن هذه الأحكام ، الفرع الثانى ، من الفصل الأول من الباب الأول بعنوان « الاختصاص بالإدارة وحماية المتعاملين مع الشركة » . وذلك فى المواد من ٥٣ الى ٥٨ من القانون .

ويبدو من استقراء هذه النصوص ، أن المشرع فى القانون الجديد ، قد تبنى الاتجاه الحديث فى التشريعات المقارنة . اذ من ناحية ، نصت المادة ٥٤ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ على أن : « لمجلس الإدارة كل السلطات المتعلقة بإدارة الشركة والقيام بكافة الأعمال اللازمة لتحقيق غرضها ، وذلك فيما عدا ما استثني بنص خاص فى القانون أو نظام الشركة من أعمال أو تصرفات تدخل فى اختصاص الجمعية العامة » . ويعنى ذلك ، وفى غياب مثل هذه القيود يكون لمجلس الإدارة مباشرة جميع التصرفات التى يقتضيها غرض الشركة ويستطيع التحرك بسلطة واسعة وبحرية مطلقة داخل هذا الإطار ، ما دامت قراراته لا تخالف نصا فى القانون أو تتعارض وغرض الشركة ، أو أن تكون من شأنها تهديد كيان الشركة . مثل تغيير موطنها أو جنسيتها أو أن تتضمن هذه القرارات التصالح على حقوق الشركة الذى يتضمن التنازل عنها ، أو تكيل أموالها بقروض طويلة الأجل تجاوز مدة الشركة .

ومن ناحية أخرى ، أقر القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ الاتجاه الحديث فى القانون المقارن ، والخاص بحماية الغير حسنى النية ممن يتعاملون مع الشركة عن غير علم بالغيب الذى يكتنف القرار الصادر من مجلس الإدارة . اذ نصت المادة ٥٥/١ من القانون المذكور على أنه « يعتبر ملزما للشركة أى عمل أو تصرف يصدر من الجمعية العامة أو مجلس الإدارة أو احدى لجانه أو من ينوب عنه من أعضائه فى الإدارة أثناء ممارسته لأعمال الإدارة على وجه المعتاد ، ويكون للغير حسن النية أن

يحتج بذلك في مواجهة الشركة ولو كان التصرف صادرا بالتجاوز لسلطة مصدره أو لم يتبع بشأنه الاجراءات المقررة قانونا » .

كذلك فإن المادة ٥٧ من القانون الجديد عادت في فقرتها الأولى ، وأكدت ذلك بالقول « لا يجوز للشركة أن تتمسك في مواجهة الغير حسن النية من المتعاملين معها بأن نصوص عقد الشركة أو لوائحها لم تتبع بشأن التصرف » ، أما في الفقرة الثانية فنصت كذلك على أنه « كما لا يجوز لها (أي للشركة) أن تحتج بأن مجلس إدارتها أو بعض أعضائه أو مديري الشركة أو غيرهم من الموظفين أو الوكلاء لم يتم تعيينهم على الوجه الذي يتطلبه القانون أو نظام الشركة ما دامت تصرفاتهم في حدود المعتاد بالنسبة لمن كان في مثل وضعهم في الشركات التي تمارس نوع النشاط الذي تقوم به الشركة » .

١٧٥ - وهذه النصوص المستحدثة في القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ تتسق وموقف التشريع والفقه المقارن . فمن ناحية ، وبالنسبة لسلطات مجالس الإدارة ، فإن من الملاحظ أن الفقه وأحكام القضاء لا يركزان بالنسبة لهذه السلطات على الصفة القانونية للعمل الذي يأتيه مجلس الإدارة ، أحر من أعمال التصرف أو أعمال الإدارة ، بقدر ما يكون التركيز على أهمية العمل في ذاته بالنسبة للشركة ومدى ملاءمته لظروفها المالية وارتباطه وتناسبه مع غرضها (١) . أما من الناحية الأخرى ، والتي تتعلق بحماية الغير حسن النية ممن يتعاملون مع الشركة ، فإن التشريع المقارن ، وكذلك الفقه والقضاء ، يقررون اتجاها عاما بضرورة اقرار هذه الحماية لهؤلاء الأغيار حسن النية الذي قد لايسعفهم الوقت والمكان دائما للرجوع الى السجل التجاري لمعرفة مدى سلطات مجلس

---

(١) راجع تفصيلا في ذلك : جان بابيو - رسالة الدكتوراه - المرجع السابق - ص ٢١٠ - ٢١٢ .

الادارة أو رئيسه أو عضو مجلس الإدارة المنتدب<sup>(١)</sup> ، فيتمتعون على  
الظاهر المشروع ، دون علم بما وقعوا فيه من خطأ . مثل الذي يتعاقد ،  
وهو حسن النية ، مع رئيس مجلس الإدارة ، لعمل لحساب الشركة رغم  
أن رئيس المجلس أو العضو المنتدب كان قد عزل أو قدم استقالته ، أو كان  
تعيينه باطلا لعدم امتلاكه للنصاب المقرر في رأس المال<sup>(٢)</sup> ، أو كان  
رئيس مجلس الإدارة أو العضو المنتدب قد جاوز سلطاته ، وهو أمين  
يجعله الغير الذي تعاقد معه . وفي جميع هذه الأحوال يقر القضاء ،  
والفقه مسؤولية الشركة عن هذه الأعمال أمام الغير حسن النية ،  
أما استنادا على فكرة «الخطأ المشروع» *Erreur Légitime* الذي يقع  
فيه الغير<sup>(٣)</sup> أو استنادا إلى فكرة «المدير الفعلي»<sup>(٤)</sup> *Dirigeant de fait*  
أو استنادا على فكرة النيابة الظاهرة .

وفي اعتقادنا أن هذه النصوص المستحدثة التي جاء بها القانون  
الجديد رقم ١٩٥ لسنة ١٩٨١ بشأن حماية المتعاملين - حسنى النية -  
مع الشركة هي تطبيق لفكرة الوكالة الظاهرة<sup>(٥)</sup> ، التي أتت على حكمها  
المادة ١٠٧ من المجموعة المدنية والتي تقرر أنه « إذا كان النائب ومن

(١) راجع : نقض فرنسى ١٢ مايو ١٩٧٤ - المجلة الفصلية للقانون  
التجارى ١٩٧٥ - ٤ - ٨٦٤ تعليق هوان - كذلك : جان بابيو -  
ص ١٤٥ - ١٤٧ .

(٢) راجع : نقض فرنسى ١١ مارس ١٩٧٥ - دالوز - سيري  
١٩٧٥ - الملخص - ص ٩٠ ، نقض ٩ مارس ١٩٧٠ - المجلة الفصلية  
١٩٧١ ص ٧١٩ .

(٣) راجع : كالى لولى - رسالة الدكتوراه الشار البيا - فقرة  
٣٣٠ ص ٢٦٤ ، هابل - لاجارد - ج ١ - ٤٤٦ ، كلود بيير - رسالة  
الدكتوراه - ١٤٧ ص ١٠٦ .

(٤) راجع في ذلك :

J. L. Rives - Lang : la notion de dirigeant de Fait

دالوز - سيري - ١٩ فبراير ١٩٧٥ - ص ٤١ - ٤٤ .

(٥) راجع في ذلك : عبد الرزاق السنهورى : الوسيط - طبعة  
١٩٦٤ - ج ٧ - مجلد (١) - راجع خصوصا فقرة ٣٠٦ ص ٦٠١ ،  
وأيضا : جبال مرسى بدر : التسبب في التصرفات القانونية - رسالة  
دكتوراه - طبعة ١٩٥٤ - خصوصا ص ١٢٩ ، ص ١٤٦ .

تعاقده معه مجهلان وقت التعاقد انقضاء النية . فان أثر العقد الذي يبرمه ، حقا أو التزاما ، يضاف الى الأصل أو خلفائه » . وإذا كان نص المادة ١٠٧ مدني يوجب بإشتراط حسن النية من الجانبين . الا أن الفقه يرى أن العبارة أساسا هي بحسن نية الغير . بحيث يسرى أثر التصرف ، في حق الشركة ( الأصل ) حتى ولو كان رئيس مجلس الإدارة أو العضو المنتدب ( الوكيل المفترض ) سوء النية <sup>(١)</sup> ، ما دام من الثابت أن الذي تعامل معه كان حسن النية .

١٧٦ — ولقد طبق المشرع في القانون الجديد ، مبدأ حماية الغير الذين يتعاملون مع الشركة اعتمادا على الظاهر المشروع وتوسع فيه ليس فقط بالنسبة لمسئولية الشركة عن أي تصرف أو تعامل يجريه مجلس الإدارة أو رئيس المجلس أو العضو المنتدب ، بل وأيضا ، أقر بمسئولية الشركة ، وفقا لحكم المادة ٢/٥٦ عن أي تصرف يصدر من أحد موظفيها أو الوكلاء عنها حتى ولو لم يكن مرخصا به صراحة أو ضمنيا من الجمعية العامة أو من مجلس الإدارة أو من يفوض من أعضائه في الإدارة ، وذلك اذا كان هذا الغير حسن النية وكان هذا الموظف أو الوكيل قد قدم الى هذا الغير من قبل جهات الإدارة « على أنه يملك التصرف نيابة عنها واعتمد الغير على ذلك في تعامله مع الشركة » .

١٧٧ — وإذا كان يبدو من النصوص السابقة أن المشرع قد أغرط في حماية الأغيار الذين يتعاملون مع الشركة اعتمادا على الوضع الظاهر ، الا أن المشرع وقد ربط هذه الحماية بحسن نية الغير يكون في الواقع قد وازن بين الاعتبارات المتناقضة التي تكتنف هذا الموضوع . وعلى ذلك أن يستفيد من تلك الحماية الاستثنائية ذلك الغير سوء النية . ولقد حددت المادة ١/٥٨ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ معنى سوء النية في هذا

(١) راجع : السهوري — الوسيط — المرجع السابق — ص ٦٠٩ .  
جمال مرسي بدوي — المرجع السابق — ص ١٥٢ . وراجع كذلك  
الذكورة الإنشائية — تطبق على حكم المادة ١٦٠ من مشروع القانون  
الذي أصبحت المادة ١٠٧ — ملزمة ١٩٤٢ ج ٢ — ص ٥٧ .

المسلم بما نصت عليه من أنه « لا يعتبر حسن النية — في حكم المواد السابقة — من يعلم بالفعل أو كان في مقدوره أن يعلم بحسب موقعه بالشركة أو علاقته بها بأوجه النفس أو العيب في التصرف المراد التصك به في مواجهة الشركة » . ووفقا لحكم الفقرة الثانية من المادة ١٨ المشار إليها « لا يعتبر الشخص عالما بمحتويات أية وثيقة أو عقد لجزء نشرها أو شهرها بأحدى الوسائل المنصوص عليها في هذا القانون » .

وعلى ذلك ، فإن عبء إثبات حسن النية يقع على الغير الذي يريد التصك في مواجهة الشركة بالتصرف أو بالمد الذي تم على خلاف الأصول المتبعة والمروية . ويعتبر سوء النية ، ومن ثم غمير جدير بهذه الحماية ، ذلك الغير الذي كان يعلم بالفعل بالعيب الذي يمتوز التصرف الذي أجرى معه ، كعلمه اليقيني بعدم اختصاص السلطة مصدر القرار الصادر بالتصرف ، أو تجاوز الاختصاص ، وكذلك يعتبر سوء النية من كان بمقدوره هذا العلم ، وذلك بالنظر الى سبق تعامله مع الشركة في مثل التصرف المراد التصك به ، أو كان من ذوي الخبرة في مثل هذه التصرفات ويعلم حقيقة وضعها : كان يكون هذا الغير من أعضاء أو رؤساء مجلس إدارة الشركات الأخرى . غير أنه ، ووفقا لحكم الفقرة الثانية من المادة ٥٨ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨٩ ، فإن مجرد نشر أو شهر اختصاصات مجلس الإدارة ، أو القيود التي تفرض على رئيس المجلس أو العضو المنتدب في السجل التجاري لا ينفذ بذاته دليلا على علم الغير بالعيب الذي شابه التصرف الذي أجرى معه على خلاف هذه الاختصاصات أو القيود . وبمعنى آخر : فإن هذا النشر أو النشر لا يجعل مثل هذه الاختصاصات أو القيود حجة على الكافة حسبما كان يذهب الى ذلك قضاء محكمة النقض المصرية (٧) : « اذ يستطيع الغير حسن النية للتدليل بكافة الوسائل على عدم علمه بمدى اختصاصات مجلس الإدارة أو رئيسه

(١) راجع : نقض محرق ٢١ يناير ١٩٧١ — المجموعة س ٢٢

و. عضو مجلس الإدارة المنتخب ، أو عدم علمه بالقيود الواردة على سلطة الجهات المنوط بها إدارة الشركة والتي وقع التصرف معه على خلافها أو اخلالا بها .

#### رئيس مجلس الإدارة :

١٧٨ - يهيمن على إدارة الشركة المساهمة - كما سبق القول - مبدأ التخصص والتدرج في الأجهزة التي ينط بها إدارة الشركة . وإذا كان مجلس الإدارة - كجهاز جماعي - هو الذي يتصدى لإدارة الشركة من حيث رسم خطوطها الرئيسية ، فإنه - بالنظر الى طبيعة تكوينه - لا يستطيع ممارسة هذه الإدارة بصفة يومية . ولذلك يعهد بهذه المهمة الى أحد أعضاء المجلس . ويتم تعيينه بالانتخاب من بين الأعضاء . ويكون له رئاسة المجلس ويتولى تسير دفة الأمور في الشركة بصفة يومية ويمثلها أمام الغير وجهات القضاء . ويكون التعيين في منصب رئيس مجلس الإدارة ( أو نائبه ) لمدة لا تتجاوز مدة عضويته بالمجلس ، ويجوز تجديد التعيين في تلك المناصب ( المادة ٢٤٦ من اللائحة التنفيذية للقانون ) .

١٧٩ - وفضلا عن رئيس مجلس الإدارة ونائبه ، يتم انتخاب عضو أو أكثر من بين الأعضاء يطلق عليه « عضو مجلس الإدارة المنتخب » يفوض من المجلس في الإشراف على نشاط معين يعهد اليه به . ويكون له حق التوقيع نيابة عن الشركة دون أن يكون له الانفراد باتخاذ القرارات أو الاقتتات على الاختصاصات الجماعية لمجلس الإدارة ، الا بأذن في ذلك من مجلس الإدارة وفي حدود هذا الاذن .

وما تقدم هو تطبيق لحكم المادة ٧٩ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ التي تقر أن لمجلس الإدارة أن يوزع العمل بين جميع أعضائه وفقا لطبيعة أعمال الشركة ، وله أن يفوض أحد أعضائه أو لجنة من أعضائه في القيام بعمل معين أو الإشراف على وجه من وجوه نشاط الشركة ، أو في

ممارسة بعض السلطات والاختصاصات المنوطة بالمجلس . كما أن لمجلس الإدارة أن يندب عضوا أو أكثر لأعمال الإدارة الفعلية . ويحدد المجلس الاختصاصات للعضو المنتدب ؛ الذى يتعين أن يكون متفرغا للإدارة .

#### المدير العام :

ووفقا لحكم المادة ٢٤٧ من اللائحة التنفيذية للقانون لمجلس الإدارة أن يعين مديرا عاما للشركة بعد أخذ رأى العضو المنتدب أو رئيس مجلس الإدارة إذا كان يقوم بأعمال الإدارة الفعلية . ويشترط أن يكون شخصا طبيعيا من غير أعضاء مجلس الإدارة . ويتولى المدير العام رئاسة الجهاز التنفيذى للشركة ويكون مسئولا أمام العضو المنتدب أو رئيس مجلس الإدارة حسب الأحوال . ويجوز دعوة المدير العام لحضور جلسات مجلس الإدارة دون أن يكون له صوت محدود . ويحدد مجلس الإدارة ، بناء على اقتراح العضو المنتدب أو رئيس المجلس حسب الأحوال ، ما يتم تفويضه من اختصاصات للمدير العام .

والواقع أن الأخذ بنظام « المدير العام » قد ابتدعه العمل ، حتى يستطيع رئيس مجلس الإدارة أن يتفرغ تماما للمسائل الفنية ذات الاعتبار دون أن « يفرق » في المسائل ذات الطابع الإدارى فى المشروع . ويستمد هذا « المدير العام » سلطاته - فى واقع الأمر - من رئيس مجلس الإدارة أو العضو المنتدب وفى الحدود التى يصادق عليها مجلس الإدارة ، بحسبان أنه يكون مسئولا أمام أى منهما حسب الأحوال .

وتعتبر العلاقة بين المدير العام والشركة هى العلاقة التى تخضع على عقد العمل<sup>(١)</sup> وتأخذ حكمها . ومع ذلك ، ووفقا لحكم المادة ٢٤٨ من اللائحة التنفيذية للقانون ، يجوز تنحية المدير العام فى أى وقت بقرار من مجلس الإدارة ، بناء على اقتراح العضو المنتدب أو رئيس مجلس

(١) راجع : . نقض تجارى فرنسى ١ يونيو ١٩٧٠ - ذاللول ١٩٧٠ -  
الملخص ص ٢٢٠ ، نقض فرنسى ٢٢ نوفمبر ١٩٧٢ - بولتبسان النقض  
الفرنسية ١٩٧٢ - ج ٥ - رقم ٦٤٤ ص ٥٨٦ .

الإدارة . وفي رأينا أن جواز عزل المدير العام في أي وقت لا يعني إمكان الفصل التعسفي . بمعنى أن العزل يمكن أن يتم في أي وقت ودون انذار <sup>(١)</sup> ، لكنه يتمن ألا يضم بالتصف أو التشنير بالمدير العام والا أصبح من حقه الحصول على التعويض المناسب <sup>(٢)</sup> . ويشترط للقضاء الفرنسي لمحدّم تعويض المدير العام عن فصله أن يكون قد ارتكب خطأ أو عديم إنصاعه لنصائح وتعليمات رئيس مجلس الإدارة أو العفو المنتخب <sup>(٣)</sup> .

#### المركز الخاص لرئيس مجلس الإدارة :

١٨٥ - يلعب رئيس مجلس الإدارة دورا رئيسيا في إدارة الشركة ، بحيث يمكن القول بأنه إذا كان صحيحا أن مجلس الإدارة هو الذي « يقرر » <sup>decide</sup> فإن رئيس مجلس الإدارة هو الذي « ينفذ أو يفصل » <sup>agit</sup> <sup>(٤)</sup> ، أو إذا كان صحيحا أن مجلس الإدارة هو الذي يتولّى « إدارة الشركة » ، فإن رئيس مجلس الإدارة هو الذي يتولى قيادتها Direction . ولهذا يثير مركز رئيس مجلس إدارة الشركة المساهمة ، سواء بالنسبة للشركة أو بالنسبة للغير الكثير من الصعاب <sup>(٥)</sup> .

أما بالنسبة لمجلس الإدارة وللشركة ، فيرى البعض أن رئيس مجلس الإدارة هو « رأس » و « عقل » الشركة الذي يتولى قيادتها . وله في سبيل ذلك كافة السلطات ويقتصر دور مجلس الإدارة على

(١) راجع نقض فرنسي ٢٣ يونيو ١٩٧٥ - بولتان النقض - المجلة الشبقة ١٩٧٥ - ج ٤ - رقم ١٧٦ من ١٤٧ .

(٢) راجع نقض فرنسي ٢ أكتوبر ١٩٧٨ - دالوز ١٩٧٩ من ١٠٧ .

(٣) راجع نقض فرنسي ٢ يوليو ١٩٧٣ - المجلة الفصلية للتساوتن التجسري ١٩٧٤ من ١٠٨ تطبيق هوان .

(٤) راجع : ريبير - رويو - المرجع السابق ، فقرة ١٢٩٣ ، من ٧٦٤ - ٧٦٢ .

(٥) راجع تفصيلات : جي ميرنون . المرجع السابق ، كلودير . رسالة الدكتوراة الشبار إليها ، من ٨٢ وما بعدها . راجع خصوصا فقرة ١٢٤ من ٩٢ ، و فقرة ١٦٢ من ١١٦ ، و فقرة ١٨٥ ، من ١٢٧ .

لرقابة Surveillance على أعماله (١) . بينما يرى البعض الآخر أن مجلس الإدارة هو في الحقيقة الذي يتولى إدارة الشركة باعتباره وكيلا Mandat عن المساهمين . وهو الذي يفوض بدوره إلى رئيس مجلس الإدارة السلطات اللازمة لممارسة أعمال هذه الإدارة . معنى ذلك لا يكون رئيس مجلس الإدارة « سلطة أعلى » من المجلس ولا حتى « سلطة موازية » له . أو متساوية معه (٢) . بل على العكس فإن مجلس الإدارة هو الذي « يوجه » رئيسه ويحدد له سلفا الطريق الذي يسلكه في إدارة الشركة (٣) ، ويستطيع عزله عندما يحيد عن الطريق .

١٨١ — وفي اعتقادنا أن مركز رئيس مجلس الإدارة لا يتحدد في مواجهة المجلس الذي يترأسه على أساس من وكالة أو تفويض ، أو على أساس مواجهة « قيادة الشركة » مع إدارتها ، كما يذهب البعض (٤) ، وإنما يتحدد هذا المركز على أساس يستمد من طبيعة شركة المساهمة التي أصبحت بمثابة النظام القانوني الذي تتدرج فيه سلطات الإدارة . ويكون رئيس مجلس الإدارة هو « العضو » Organe الذي يتولى قيادة الشركة « واليد » التي تجسد أعمالها في الواقع القانوني والواقع المادي ويستمد سلطاته من القانون (٥) ، ويستطيع التحرك في أي اتجاه ما دأب

(١) راجع في هذا المعنى :

L. Czulowski : La notion de direction dans les sociétés anonymes.

رسالة الدكتوراه ، تولوز ١٩٤٢ ، ص ٦٢ وما بعدها ، وأيضا راجع :  
A. Dalsac : Manuel de sociétés anonymes.

باريس طبعة ١٩٥٩ — فقرة ١١٣ وما بعدها .

(٢) راجع : كلودبير — رسالة الدكتوراه المشار إليها — فقرة ١١٥ ص ٨٦ . وأيضا نقض فرنسي ٦ يونيو ١٩١٦ ، سيري ١٩٤٧ — ١ —

(٣) راجع : كلودبير : المرجع السابق — فقرة ١٢٥ ، ص ٩٤ .  
١٥٣ تعليق باريس .

(٤) راجع بول باربي : تعليق في سيري ١٩٤٧ — ١ — ص ١٥٣ ،  
حيث يقول : أن مجلس الإدارة يتداول في القرارات ورئيس المجلس هو  
الذي ينفذ .

(٥) راجع في هذا المعنى أيضا : جي مرون . المرجع السابق —  
فقرة ٤١ ص ٤٨ — ٤٩ .

ذلك يتفق وغرض الشركة ويحقق مصالحها التي تعتبر بمثابة « المصلحة العامة » لمجموع المساهمين . ومع ذلك فإن رئيس مجلس الإدارة باعتباره المصو التنفيذي لأعمال الإدارة فإنه يخضع لرقابة الأجنة الأوسع تمثيلا للشركة ، وهى مجلس الإدارة الذى يخضع بدوره لرقابة ومحاسبة الجمعية العامة للمساهمين .

١٨٢ - أما بالنسبة للغير ممن يتعاملون مع الشركة ، فيعتبر رئيس مجلس الإدارة الممثل القانونى لها . ويعتبر توقيعهم ، « كتوقيع مجلس الإدارة فى علاقة الشركة مع الغير » (١) . ويعنى ذلك أن رئيس مجلس الإدارة لا يعتبر فى مواجهة الغير « وكيلًا » عن مجلس الإدارة وإنما يعتبر بمثابة « يد » الشركة ذاتها التى تجسد أعمالها فى الواقع المادى . وإذا كانت هناك وكالة بين رئيس مجلس الإدارة والشركة ، فإن ذلك يقتصر على العلاقة بينهما دون أن ينعكس ذلك على العلاقة بين رئيس مجلس الإدارة والغير الذى يستطيع أن يعتبر رئيس مجلس الإدارة وكأنه « الشركة ذاتها » (٢) . وبذلك تلتزم الشركة أمام الغير بالأعمال والتصرفات التى يجرىها رئيس مجلس الإدارة ولا يعد من سلطاته بهذه الشأن إلا غرض الشركة . بل أن المشرع الفرنسى ذهب الى حد الزام الشركة بأعمال رئيس مجلس الإدارة التى تتجاوز سلطاته أو تلك التى لا تتفق وغرض الشركة ، إذا كان الغير الذى يتعامل معه حسن النية يجهل تجاوز هذه الأعمال لسلطات رئيس مجلس الإدارة أو تتعارض وغرض الشركة (٣) . وقد أخذ بهذا الاتجاه - وحسنا فعل - قانون ١٩٠٩ لسنة ١٩٨١ كما سبقت الإشارة .

(١) راجع : المادة ٢/١٥٧ شركات تجارية عراقى ، والمادة ١/١٩٢ تجارى سوزى ، والمادة ٢/٢٥٧ تجارى لبنانى . وراجع كذلك المادة ١١٣ معلقة من قانون الشركات التجارية الفرنسى ، والمادة ٧٨ من قانون شركات الأسهم الألمانية ، والمادة ١٢٧ شركات كويتى .  
(٢) راجع فى هذا المعنى : فينون ، المرجع السابق ، فقرة ٣٢ من ٣٨ .

(٣) راجع المادة ١١٣ من قانون الشركات والمعلقة بالمرسوم رقم ١١٧٦ بتاريخ ٢٠ ديسمبر ١٩٦٦ ، قارن مع ذلك : نقض مقرر ٢١ يناير ١٩٧١ - المجموعة س ٢٢ ، ص ١٠٠ رقم ١٨ - نقض ٢٢٥ .

١٨٣. — ويقر الفقه والقضاء المقارن هذا الاتجاه ، الذي تستلزمه  
 حماية الغير حسن النية ممن يتعاملون مع رئيس مجلس إدارة الشركة  
 والذين قد لا يسمعون الوقت أو المكان دائما في الرجوع الى السجل  
 التجارى لمعرفة سلطات رئيس مجلس الإدارة <sup>(١)</sup> . بل ان القضاء  
 الفرنسى الحديث يقرر التزام الشركة بالتصرفات التي يأتيها رئيس  
 مجلس الادارة لحساب الشركة حتى ولو كانت رئاسته للمجلس  
 أو عضويته باطلة لعدم امتلاكه للنصاب القانوني لأسهم الضمان أو كان  
 قد عزل أو قدم استقالته ولم يعلم الغير بذلك أثناء تعامله مع رئيس  
 مجلس الادارة <sup>(٢)</sup> . وتعتبر الشركة مسئولة عن أعمال رئيس مجلس  
 الادارة في مثل هذه الحالات أما استنادا الى فكرة الظاهر أو « الخطأ  
 المشروع Erreur Legitime الذي يقع فيه الغير <sup>(٣)</sup> أو استنادا الى  
 فكرة « المدير الفعلي » <sup>(٤)</sup> Dirigeant de Fait .

عزل رئيس وأعضاء مجلس الإدارة واستقالتهم :

١٨٤. — يقتضى مبدأ تدرج السلطات في شركات المساهمة القول  
 بقابلية رئيس وأعضاء مجلس الإدارة للعزل دائما . ويكون هذا العزل  
 — كقاعدة عامة — من قبل الجهة التي لها حق التعيين . غير أن هذا  
 العزل لا يكون صحيحا — في رأينا — الا اذا برره مسوغ قانوني كإساءة  
 إدارة الشركة أو الاخفاق فيها أو الغش أو التزوير . وذلك لأن رئيس

(١) راجع نقض فرنسي ١٢ مايو ١٩٧٤ — المجلة الفصلية للقانون  
 التجارى ١٩٧٥ — ٤ — ص ٨٦٤ تطبيق هوان ، كذلك جان باليزو . المرجع  
 السابق ، ص ١٤٥ وما بعدها راجع خصوصا ص ١٤٧ .

(٢) راجع : نقض ١١ مارس ١٩٧٥ — دالوز — يرى ١٩٧٥ —  
 الملخص ص ٩٠ ، نقض ٩ مارس ١٩٧٠ — المجلة الفصلية ١٩٧١ ص ٧١٩ .

(٣) راجع : كالي أولى . رسالة الدكتوراه المشار اليها — فقرة  
 ٣٣٠ ص ٢٦٤ ، هليل — لاجارد — د ١ — فقرة ٤٤٦ ، كلود بير .

رسالة الدكتوراه المشار اليها — فقرة ١٤٧ ص ١٠٦ .

(٤) راجع : J. L. Rives-Lange : La notion de dirigeant  
 de Fait .

وأعضاء مجلس الإدارة ليسوا مجرد وكلاء عاديين يمكن عزلهم دون ابداء الأسباب<sup>(١)</sup> ، بل هم « أعضاء » يمارسون سلطات في نظم قانوني ، أي الشركة ، ويستمدون هذه السلطات من خلال « نيابة قانونية » . أكثر منها تعاقدية . وإن يكن ذلك إلى أجل معلوم .

ويبدو أن تختلف طريقة عزل رئيس وأعضاء مجلس الإدارة باختلاف طريقة تعيينهم . وبمعنى آخر فإن الجهة التي عينت عضو مجلس الإدارة هي وحدها القادرة على عزله متى وجد المسوغ القانوني الذي يبرر ذلك .

ويتم عزل رئيس مجلس الإدارة أو نائبه متى وجد المبرر القانوني ، من قبل أعضاء المجلس لأنهم هم الذين انتخبوه ( المادة ٢٤٦ من اللائحة ) . كما يتم عزل هذا الرئيس والأعضاء من قبل الجمعية العامة للمساهمين ولو لم يكن ذلك واردا في جدول الأعمال<sup>(٢)</sup> .

١٨٥ - ومكنة الجمعية العامة للمساهمين في عزل رئيس وأعضاء مجلس الإدارة أمر لا يثير الكثير من الجدل . وذلك بحسبان أن هذه الجمعية هي في الأساس صاحبة الكلمة العليا في إدارة الشركة . ومنها تشع كل السلطات وتحت رقابتها . ولقد تضمنت الفقرة الأولى من المادة ١/٦٣ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ هذا الحكم بما تشير من اختصاصات الجمعية العامة العادية « بانتخاب أعضاء مجلس الإدارة وعزلهم » ، فضلا عن حكم المادة ٣٤ من المجموعة التجارية ، التي تعتبر أعضاء مجلس الإدارة « وكلاء إلى أجل معلوم » . وهؤلاء يكون عزلهم جائزا في أي وقت متى وجد المبرر القانوني ، ولو كانوا معينين في العقد

---

(١) قارن : نقيض فرنسي ١٢٦ أكتوبر ١٥٩ - مجلة الأسبوع : القانون ١٩٦٠ - ٢ - رقم ١١٦٩٦ .

(٢) وقد أشارت إلى ذلك الفقرة ( ثانيا ) من المادة ٢١٧ من اللائحة التنفيذية للقانون . وأجازت للجمعية العمومية حق عزل مجلس الإدارة أو أحد أعضائه ، ولو لم يكن ذلك واردا في جدول الأعمال ، أو عزل الأعضاء الذين يتكرر عدم حضورهم الجسمية العمومية .

التأسيسى للشركة أو نظامها القانونى ، أو نص فى هذا الأخير على عدم جواز عزلهم . وقد أكدت المادة ١٦٠/٤ من القانون هذا الحق فى العزل ورفع دعوى المسئولية المدنية بمناسبة النظر فى المخالفات عند التفتيش على الشركة . وسلطة الجمعية العامة بهذا الشأن تتعلق بالنظام العام ، ولا يجوز الاتفاق على خلافه أو تقييد حقها فى ذلك ولو بنص فى نظام الشركة الأساسى . بل إن اللائحة التنفيذية (م ٢١٧) قد أكدت حق الجمعية العامة فى هذا الشأن ولو لم يكن وأردا بجدول الأعمال .

كذلك يجوز لرئيس وأعضاء مجلس الإدارة تقديم استقالاتهم فى أى وقت بشرط أن يكون مناسباً وبسبب يبرر هذه الاستقالة (١) ، والا اعتبر مفلاً بالتزامه وعليه تمويض الشركة عن الأضرار التى قد تلحق بها (٢) .

#### واجبت أعضاء مجلس الإدارة :

١٨٦ — ورغبة فى إبعاد الشبهة عن أعضاء مجلس الإدارة والنائب بهم عن مواطن الزلل تضمنت نصوص ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ — كما كان الأمر فى ذلك ق ٢٦ لسنة ١٩٥٤ — ومثل ما تضمنت نصوص التشريعات العربية (٣) والأجنبية (٤) ، أحكاماً من شأنها قطع السبيل على قيام هذه الشبهات . إذ أنه طبقاً لنص المادة ٩٦ من القانون الجديد ، لا يجوز

(١) راجع فى ذلك : D. Martin : La démission des Organes d'administration des Sociétés

مجلة الشركات ١٩٧٢ من ٢٢٩ وما بعدها .  
وأيضاً : بنفس العنوان . راجع مقال : سولو . المجلة الفصلية للقانون التجارى — ١٩٧٢ من ٢١ — ٤٥ ، راجع من ٣٢ .  
(٢) راجع : سولو . المقال السابق ، ص ٣٧ .  
(٣) راجع : المادة ١٦١ شركات عراقى ، المادة ٢١٢ تجارى سورى ، المادة ١٥٨ تجارى لبنانى ، المادة ١٥١ شركات كويتى .  
(٤) راجع : المادة ١٠١ شركات فرنسى ، المواد ٨٨ ، ٨٩ من قانون شركات الأسهم الاملى .

للشركة أن تقدم قرضا نقديا من أى نوع كان لأى من أعضاء مجلس الإدارة أو أن تضمن أى قرض يعقده أحدهم مع الغير : ويستثنى من ذلك شركات الائتمان . كذلك ووفقا لحكم المادة ٩٧ من القانون يتعين على كل عضو في مجلس الإدارة تكوين له مصلحة تتعارض مع مصلحة الشركة في عملية تعرض على مجلس الإدارة لاقرارها ، أن يبلغ المجلس ذلك . وأن يثبت ابلاغه في محضر الجلسة . ولا يجوز له الاشتراك في التصويت الخاص بالقرار الصادر في شأن هذه العملية .

كذلك لا يجوز لمعضو مجلس الإدارة ، بغير ترخيص خاص من الجمعية العامة ، الاتجار لحسابه أو لحساب الغير في أحد فروع النشاط التي تزاولها للشركة . وإلا كان للشركة أن تطالبه بالتعويض أو باعتبار العمليات التي باشرها لحسابه الخاص كأنها أجريت لحسابها هي (م ٩٨)، كما لا يجوز له خلال عضويته أن يشغل أية وظيفة من وظائف الشركة أو أى عمل دائم أو مؤقت بها ( م ٣٣٥ من اللائحة التنفيذية ) .

وختلا عن ذلك ، ودرءا للشبهات ، نصت المادة ٩٩ من القانون على أنه لا يجوز لأى عضو من أعضاء مجلس إدارة الشركة في أى وقت أن يكون طرفا في أى عقد من عقود المعاوضة التي تعرض على هذا المجلس لاقرارها الا اذا رخصت الجمعية العامة مقدما باجراء هذا التصرف . ويعتبر باطلا كل عقد يتم على خلاف ذلك . كذلك ووفقا لحكم المادة ١٠٠ من القانون لا يجوز لمجلس الإدارة أو أحد المديرين أن يبرم عقدا من عقود المعاوضة مع شركة أخرى يشترك فيها أحد أعضاء هذا المجلس أو أحد هؤلاء المديرين في مجلس ادارتها ، أو يكون لمساهمي الشركة أغلبية رأس المال فيها .

ثالثاً : المسؤولية المدنية لرئيس وأعضاء مجلس الإدارة (١)

١٨٧ - تعتبر المسؤولية المدنية لرئيس وأعضاء مجلس إدارة الشركة المساهمة من المسائل التي تثير الكثير من الجدل . ذلك لأن أساس هذه المسؤولية وأحكامها يختلف - في نظر الفقه - باختلاف من يباشر دعواها .

وقد أقر المشرع المصري في المادة ١/١٠٢ والمادة ١/١٦١ من قانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، مثل التشريعات العربية (٢) والأجنبية (٣) المقارنة بمسؤولية رئيس وأعضاء مجلس الإدارة ، عن أعمال الفسخ وإساءة استعمال السلطة وعن كتمان القانون ، أو عن الأخطاء التي يرتكبها أثناء ويمسبة أعمال إدارة الشركة ، وتسبب أضراراً للشركة ذاتها أو المساهمين أو للغير . هذا فضلاً عن المسؤولية المدنية التي يمكن مباشرتها تبعاً لتقرير المسؤولية الجنائية - ان وجدت - لرئيس وأعضاء مجلس الإدارة إذا كان الفعل المنسوب اليهم جنائية أو جنحة .

وعلى ذلك يمكن أن تستند دعوى المسؤولية المدنية على أى عمل أو تصرف يتم على خلاف النصوص التشريعية الآمرة كتوزيع أرباح

---

(١) راجع في هذا : M. Paé : La Responsabilité-Civile des administrateurs, Fondateurs et actionnaires des Sociétés anonymes.

بروكسل ١٩٦٨ - راجع فقرة ١٣٦ وما بعدها .  
و كذلك : J. P. Berdah : Fonctions et responsabilité des dirigeants des Sociétés par actions.

رسالة دكتوراه - باريس ١٩٧٤ - راجع فقرة ١٠٠ وما بعدها .  
(٢) راجع : المادة ١٤٩ ، ١٥٠ شركات تجارية عراقية ، والمادة ١٩٥ ، ١٩٦ تجارى سورى ، رسالة دكتوراه ، باريس ١٩٧٤ فقرة ١١٠ . وما بعدها . والمادة ١٦٦ ، ١٦٧ ، ١٦٨ ، ١٦٩ تجارى لبناني ، والمواد ١٤٨ ، ١٤٩ شركات كويتى .

(٣) راجع : المواد ٢٤٤ ، ٢٥٠ شركات تجارية فرنسي ، والمادة ... فرنسي ، والمادة ٣١٠ من قانون الاسهم الألماني .

صورية أو نشر ميزانية تحتوي على بيانات خاطئة ومفوضة . أو أن تستند الدعوى على الأعمال والتصرفات الخاطئة التي ترتكب خلالها لأحكام النظام الأساسي للشركة كالتصرف بلا مبرر في بعض أصول الشركة أو إساءة استعمال أموالها أو تبديدها أو التنازل عن حقوقها لدى الغير أو إساءة ائتمان الشركة بالموافقة على قرعى لشخص ظاهر الاعسار ، أو حتى الاختلاق في تحقيق غرض الشركة بدون مبرر .

١٨٨ - وكما يمكن أن توجه دعوى المسؤولية المدنية الى رئيس أو أى من أعضاء مجلس الادارة ، فان هذه الدعوى يمكن أن توجه الى مجلس الادارة ككل ، باعتباره « عضو جماعى » *organe collectif* نتيجة لقرار خاطئ اتخذه المجلس ورتب ضررا للشركة أو للمساهمين أو للغير أو كان القرار يتضمن جريمة أو مخالفة قانونية . وفي مثل هذه الحالة تكون المسؤولية جماعية أو إن شئنا « مسؤولية تضامنية » تشمل كل أعضاء مجلس الادارة . والتضامن في هذه المسؤولية هو تضامن قانونى ، قوامه الخطأ التقصيرى في موقف كل عضو من أعضاء مجلس الادارة <sup>(١)</sup> . وتقوم المسؤولية المدنية التضامنية في هذه الحالة بالنسبة لكل أعضاء مجلس الادارة حتى ولو تمت الموافقة على القرار الناجم عنه الضرر بالأغلبية ، ما لم يثبت المعارضون عليه من أعضاء المجلس اعتراضهم كتابة في محضر الجلسة . بل إن هذه المسؤولية تمت بالضرورة - في رأينا - الى الأعضاء الغائبين بدون عذر مقبول . لأنهم بذلك يرتكبون اهمالا مؤثما في حق الشركة أو المساهمين أو الغير <sup>(٢)</sup>

---

(١) راجع : نفخ فرنسى ٢٢ مايو ١٩٥٧ - بيلتان الفتى الفرنسية ١٩٥٧ - ٢ - ١٤١ ، ايضا راجع : هابل لاجارد - المرجع السابق - ج ١ مقبرة ٦٦١ من ٧٨٩ . وراجع كذلك :  
Ch. Gouget : La responsabilité civile d'administrateurs des sociétés anonymes.

رسالة دكتوراه - باريس ١٩٤٣ من ١٤١ - ١٤٢ .  
(٢) راجع في هذا المعنى شارل جوجى . رسالة الدكتوراه المشار اليها - مقبرة ٦٨ ، وايضا جان بيردا . رسالة الدكتوراه المشار اليها - مقبرة ٢٠٨ من ٢٦٨ .



لنص القسانون أو النظام الأساسى وكل تصرف خاطئ من شأنه تفويت كسب مؤكد للشركة (١) .

ومن المفروض أن تباشر هذه الدعوى من قبل ممثلى الشركة أى من مجلس الادارة ممثلا برئيسه . وذلك الفرض لا يتصور الا بعد تنحية أو عزل المجلس الذى اقترف الخطأ . اذ يستطيع المجلس الجديد مباشرة دعوى المسئولية فى مواجهة رئيس وأعضاء المجلس السابق (٢) . وفى جميع الأحوال فإن من حق الجمعية العامة للمساهمين مباشرة هذه الدعوى الجماعية استنادا الى القرار الجماعى الذى لحق بالمساهمين (مادة ٢١٧/ثانيا من اللائحة) ، كذلك يكون من حق الممثل مباشرة هذه الدعوى ، ومن حق السنديك ، فى حالة اغلاس الشركة ، باعتباره وكيلا من جماعة الدائنين .

ويؤسس بعض الفقه هذه الدعوى على أساس تعاقدى ، باعتبار أن مجلس الادارة هو وكيل عن الشركة وأن المجلس بارتكابه هذه الأخطاء التى سببت ضررا للشركة يكون قد أخل بواجباته كوكيل (٣) غير أن البعض الآخر يرى أن بحث طبيعة هذه الدعوى لا يكون مجديا فى الكثير من الأحيان ، لأنها تتملق بمسئولية قوامها الخطأ الواجب إثباته فى جميع

---

(١) راجع : اندريه ناثك . المقال السابق . ص ٤٣ .

(٢) نقض فرنسى ٨ نوفمبر ١٩٦٠ ، داللوز ١٩٦١ - الملخص - ص ٥٩ .

(٣) راجع : ليسون كان - رينو - ج ٣ - مقبرة ٨٢٧ ، ليسون مازو : تعليق على حكم ليون ٢٠ فبراير ١٩٢٠ - جريدة الشركات ١٩٢١ ، ص ١٦٣ ، ليسكو : تعليق على نقض فرنسى ٤ أغسطس ١٩٥٢ - مجلة الأسبوع القانونى ١٩٥٢ - ٢ - ١٩٨٠ وأيضا محسن شقيق . المرجع السابق - ٥٥٨ - ص ٥٢٤ ، ونقض مصرى ٨ يونيو ١٩٧٤ - المجموعة ص ٢٥ - رقم ١٦٩ ص ١٠٠٩ .

الأحوال<sup>(١)</sup> : فضلا عن أنه من غير المؤكد صحة القول بالطبيعة التماثلية لدعوى الشركة بحسبان أن مجلس الإدارة لا يرتبط والشركة بمقد وكالة بقدر ما يعتبر ممثلا قانونيا لها<sup>(٢)</sup> ؛ كما أن الكثير من الأخطاء التي تنسب إلى مجلس الإدارة تكون عبارة عن مخالفات لأحكام القانون .

ولهذا يتجه الرأي إلى تأسيس دعوى الشركة على أساس اخلائ مجلس الإدارة بالتزام قانوني أكثر منه تعاقدى ، وهذا ربما يفسر التضامن القانوني القائم بين أعضاء المجلس بصدد هذه المسؤولية<sup>(٣)</sup>

١٩١ - وتحسبا لما قد يكون في مصادقة الجمعية العامة على أعمال مجلس الإدارة أو صدور قرار عنها ، من سقوط دعوى الشركة رغم ما اقترفه المجلس من أخطاء وما قد يحملة ذلك من إبراء لذمة مجلس الإدارة ؛ نصت المادة ١٠٣/١ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، مثلا ما غفلت النصوص المختلفة في بعض التشريعات العربية<sup>(٤)</sup> ، على أنه « لا يترتب على أى قرار يصدر من الجمعية العامة سقوط دعوى المسؤولية المدنية ضد أعضاء مجلس الإدارة بسبب الأخطاء التي تقع منهم في تنفيذ مهمتهم » . اذ يمكن أن تتم موافقة الجمعية العامة دون

(١) راجع : جلن أسكلر - رولت - المرجع السابق - مقرة ١٥٦٨ ص ٣٠٩ .

(٢) راجع : ريبير - روبلو - المرجع السابق - طبعة ١٩٧٤ - مقرة ١٣٦٨ ، ص ٨٠٢ .

(٣) راجع : جان بيير بيردا - رسالة الدكتوراه - المرجع السابق ، مقرة ١٢٨ ، ص ١٥٧ - ١٦٠ .

(٤) راجع : المادة ١٥١ شركات عراقى ، المادة ١٩٧ تجساره سورى ، المادة ١٦٩ تجارى لبنانى ، المادة ٢/١٤٨ شركات كويتى . ويبدو أن الأمر يختلف بمعنى الشيء بالنسبة للتقنين السوري والتقنين اللبناني ، حيث أن المصادقة على ميزانية الشركة تبرىء مجلس الإدارة بخصوص ما تمكنت الجمعية العمومية من جبرفته . وتبقى دعوى الشركة قائمة في جميع الأحوال التي يكون مجلس الإدارة قد ائترف فيها خطأ . بالنسبة لأحكام التقنين ونظم الشركة .

علم بحقيقة ما اقترحه المجلس من غش أو تدليس ، أو تتم نتيجة لمجاملة أو تدخل لمجلس الإدارة ، حيث تسمى الأغلبية في الجمعية العامة الى بحقوق الأقلية (١) .

ومع ذلك تسقط هذه الدعوى ، وغنا لحكم الفترة الثانية من المادة ١٠٢ المشار اليها ، بمعنى سنة على المصادقة على قرار مجلس الإدارة محل المسألة ، الا أن يكون الفعل المنسوب الى أفعاء المجلس يتنك في جنائية أو جناية فلا تسقط دعوى المسئولية الا باستوط الدعوى الجنائية .

١٩٢ — واذا لم تبأشر دعوى الشركة لسبب أو لآخر ، فإنه يصبح من حق المساهمين مباشرة هذه الدعوى ، بل تستطيع ، الجهة الادارية المختصة ولكل مساهم بمفرده مباشرة دعوى الشركة *Action Sociale* *exercée ut Singuli* ويقع باطلا كل شرط في نظام الشركة يقضى بالتنازل عن الدعوى أو يعلق مباشرتها على اذن سابق من الجمعية العامة أو اتخاذ أى اجراء آخر (٢) ( المادة ١٠٢/٣ ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ) .

وهذه الدعوى دعوى جماعية بالنظر الى طبيعة الضرر الذى ترتكز عليه والتعويض عنه ، لكنهما دعوى غردية بالنظر الى من يباشرها (٣) . اذ تهدف الى تعويض « الضرر الجماعى » الذى لحق بالشركة ، ولو أنها تبأشر من قبل الأقلية . وهى في التحليل الأخير دعوى احتياطية تبأشر من أحد أو بعض المساهمين اذا تقاعست الأغلبية

---

D. Schmidt : Les Droits la minorité (١) راجع :  
dans la Société.

- رسالة دكتوراه . باريس ١٩٧٠ — فقرة ٣٦٠ ، ص ١٩٧ .  
(٢) راجع في تطبيق ذلك في القضاء الفرنسى : نقض تجارى ٢٦ يناير ٧٠ — مجلة الأسبوع القسطنوى ١٩٧٠ — ٢ — رقم ١٦٢٨٥ ، شبيت .  
رسالة الدكتوراه — ٢٠٢ — ص ١٩٨ ، بيردا — رسالة الدكتوراه — ١١٤٣ — ص ١١٧٨ .  
(٣) راجع : شبيت — المرجع السابق — فقرة ٢٧٩ ص ٢١١ .

عن مباشرتها إعمالاً أو مجاملة لمجلس الإدارة <sup>(١)</sup> . ولا يجوز مباشره هذه الدعوى الا من المساهمين الذين ما زالوا يحتفظون بصفتهم هذه وقت رفع الدعوى بحيث لا يستطيع « المساهم » القديم الذي تنازل عن أسهمه مباشرة دعوى الشركة حتى ولو كانت عن أخطاء تنسب الى مجلس الادارة في الفترة السابقة على تنازله عن الأسهم <sup>(٢)</sup> .

ولقد أشارت إلى هذه الدعوى صراحة بعض التشريعات العربية المقارنة ، مثل القانون السوري <sup>(٣)</sup> . والقانون اللبناني <sup>(٤)</sup> ، وكذلك بعض التشريعات الأجنبية مثل القانون الفرنسي <sup>(٥)</sup> والقانون الألماني <sup>(٦)</sup> .

١٩٣ - ويختلف الفقه والقضاء حول الأساس الذي تباشر عليه دعوى الشركة من قبل مساهم بمفرده أو من قبل أقلية من المساهمين . إذ يرى البعض أن هذه الدعوى يمكن أن تستند على أساس أنه في العلاقة بين المساهمين ينعدم كل أثر للشخصية القانونية للشركة ، ومن ثم يجوز مباشرة هذه الدعوى من قبل أي مساهم بمفرده استناداً على حق شخصي له وهو حق ينتج عن وكالة مفترضة بینه وبين مجلس الادارة <sup>(٧)</sup> ، بينما يرى البعض الآخر أنه ما دامت مصلحة المساهمين

(١) راجع : بيردا . المرجع السابق - فقرة ١٤٤ ، ص ١٧٨ - ١٨٠ .

(٢) راجع : نقض فرنسي ٢٦ يناير ١٩٧٠ السابق الإشارة اليه .

(٣) راجع : راجع : نص المادة ٢/١٩٦ تجارى .

(٤) راجع : نص المادة ١٦٨ تجارى .

(٥) راجع المادة ٢٤٥ من قانون الشركات .

(٦) راجع المادة ١٢٧ من قانون شركات الأسهم الألماني التي تستلزم لرئعها من مساهم أو من عدد من المساهمين الحائزين على عشر رأس المال والمالكين لهذه الأسهم قبل ثلاثة شهور على الأقل من انعقاد الجمعية المنوطة .

(٧) راجع في ذلك : Li. A. Lacan : L'action Sociale exercée ut Singuli .

مجلة الشركات ١٩٦٤ ص ٢٢٣ وما بعدها . راجع ص ٢٢٥ .

هي مصلحة جماعية ، فإنه يكون من مصلحة كل مساهم الحفاظ على هذه « المصلحة العامة » من كل الأضرار التي قد تلحق بها . وبالتالي فإن التعويض الذي يحكم به يكون حراما للأضرار العامة ، أي لا يعود التعويض على المساهم وحده في حال نجاح الدعوى ، وإنما يكون « لصالح » جميع المساهمين إذ يعتبر هذا الصالح وحدة واحدة <sup>(١)</sup> . وعلى كل حال فإن قضاء النقض الفرنسي الحديث يقصر مجال هذه الدعوى على الشركات المساهمة التجارية <sup>(٢)</sup> .

وأيا ما كان الخلاف حول طبيعة هذه الدعوى فإننا نعتقد أنه ما دامت مسؤولية مجلس الإدارة عن حسن إدارة الشركة هي مسؤولية مصدرها القانون ، ولا يجوز الاعفاء منها أو التخفيف فيها ، فإنه يكون من حق كل مساهم مباشرة دعوى الشركة ، إذا ما لحق بالشركة أضرار من تصرفات مجلس الإدارة أثرت في مركزها ككل وانعكست بالتالي على المساهمين كأفراد . كأن يكون من شأن التصرفات الخاطئة لمجلس الإدارة انخفاض في قيمة الأسهم أو إلحاق الخسائر — دون مبرر — بالشركة أو تعرضها للخل أو التصفية ، أو تلف وهلاك أصولها . ويكون من حق المساهم بمفرده مباشرة هذه الدعوى بقصد حماية غرض الشركة الذي يسهم في تحقيقه <sup>(٣)</sup> ، فضلا عما في ذلك من حماية للأقلية من عسف الأغلبية في حال تراجعها عن مباشرة دعوى الشركة اهمالا أو مجاملة لأغضاء مجلس الإدارة . كذلك يكون للسماح للمساهم بمفرده رفع دعوى الشركة حث مجلس الإدارة على بذل العناية اللازمة في الإدارة ، وعدم اهمال أو التغريط في حقوق الشركة <sup>(٤)</sup> .

(١) راجع : شبيث — رسالة الدكتوراه بقيرة ٢٨٠ ، ص ٢١٢ —  
٢١٣ ، دانييل باستيان . للتعليق المشار اليه . وقارن نقض فرنسي  
٤ أغسطس ١٩٥٢ مجلة الأسبوع القانوني ١٩٥٢ — ٢ — ٧١٨٠ .  
(٢) راجع : نقض فرنسي — ٣٠ يناير ١٩٨٠ — المجلة الفصلية  
للتقنين التجاري — ١٩٨١ — ص ٩١ رقم (٣) .  
(٣) راجع في هذا المعنى : جانبيردا — فقرة ١٥٠ ص ١٨٧ .  
(٤) راجع في هذا المعنى : أكتف الخولي — فقرة ٢٧٣ ص ٣٢٠ .

### دعوى المساهم الفردية :

١٩٤. — يكون من حق المساهم أن يباشر دعوى المسؤولية المدنية في مواجهة رئيس وأعضاء مجلس الإدارة ، إذا أثبت أن ضرباً قد حاق به شخصياً نتيجة لتصرف أو قرار خاطئ من المجلس ، وأن ثمة علاقة بين خطأ مجلس الإدارة وما لحقه من ضرر . وهذه الدعوى هي دعوى فردية تتعلق بالضرر الشخصي الذي لحق بالمساهم . ويدعى أن يكون أساس مثل هذه الدعوى هو الخطأ التقصيري من جانب رئيس أو أعضاء مجلس الإدارة في حق المساهم . كأن يثبت مثلاً أن رئيس مجلس الإدارة ، أو العضو المتدرب قيد أضاع — بخطئه — ، حقه في الحصول على الأرباح<sup>(١)</sup> ، أو أضاع المبالغ التي دفعها لتسديد ما تبقى من قيمة أسهمه ، الأمر الذي أدى إلى بيعها جبراً في سوق الأوراق المالية<sup>(٢)</sup> ، أي أن مجلس الإدارة قد حرمه — دون حق — من استعمال حقوقه في الشركة<sup>(٣)</sup> .

وفي جميع الأحوال — وكما سبق البيان — لا يجوز حرمان المساهم بأي حال من الأحوال من حقه في مباشرة هذه الدعوى سواء بنص في النظام الأساسي للشركة أو بقرار من الجمعية العامة للمساهمين أو حتى لا يجوز تعليق مباشرتها على إذن من أي من أجهزة إدارة الشركة ، أو تعليقها على أي إجراء آخر .

### دعوى الغير :

١٩٥. — وأخيراً يستطيع الغير ، وهم أساساً دائنو الشركة ، ملاحقة رئيس أو أعضاء مجلس الإدارة بدعوى المسؤولية المدنية متى أثبت أن

(١) راجع محكمة باريس ٢ مايو ١٩٣٥ — جازيت بالي ١٩٣٥ — ١١٣٢ .

(٢) راجع : نقض فرنسي ٣٠ أكتوبر ١٩٤٥ — دالوز ١٩٤٦ ص ٩٣ .

(٣) راجع : نقض فرنسي ٥ يولية ١٩٣٣ . سيرى ١٩٣٥ — ١ — ٨٩ تعليق هنري روسو .

ثمة تجرّفات أو قرارات خاطئة لمجلس الإدارة المقت به ضرراً .  
ويجوز مباشرة هذه الدعوى التي تتركز على خطأ تقصيري من قبل  
أي من الدائنين بمصفا منفردة أو من قبل جماعة حملة السندات .

١٩٦ - وتخضع دعوى المسؤولية المدنية الموجهة ضد رئيس وأعضاء  
مجلس الإدارة إلى التقادم القصير أو تقادم من نوع خاص أو بسيط ،  
وهي تخضع في القانون المصري لتقادم مدته سنة واحدة من تاريخ  
صدور قرار الجمعية العامة بالمصادقة على تقرير مجلس الإدارة محل  
المسائلة ، إذا كان قد عرّض على هذه الجمعية (١/١٠٣) : إلا إذا كان  
الفعل المنسوب إلى أعضاء مجلس الإدارة يتمثل في جنابة أو جنحة  
فلا تسقط الدعوى المدنية الا بسقوط الدعوى الجنائية . وهي تتقادم في  
القانون السوري <sup>(١)</sup> والقانون اللبناني <sup>(٢)</sup> والقانون الكويتي <sup>(٣)</sup> بانقضاء  
خمس سنوات من تاريخ اجتماع الجمعية العمومية التي أدى فيها مجلس  
الإدارة حساباً عن إدارته التي رفعت على أساسه دعوى المسؤولية .  
أما في القانون الفرنسي <sup>(٤)</sup> ، فتتقادم هذه الدعوى بمضي ٣ سنوات من  
تاريخ الفعل الضار أو من يوم انكشافه ، أما إذا كان الفعل مكوناً  
لجريمة فتكون مدة التقادم هي عشر سنوات . وهي في القانون  
الألماني <sup>(٥)</sup> ستة شهور من تاريخ انقضاء الجمعية العامة .

ويدهي أن يتم تنفيذ الحكم بالتعويض الصادر في هذه الدعوى  
على أسهم ضمان الإدارة والأسهم الأخرى التي يمتلكها رئيس وأعضاء  
مجلس الإدارة . وتبدو في هذا التنفيذ أهمية التضامن بين أعضاء مجلس  
الإدارة فيما يتعلق بهذه المسؤولية .

(١) راجع : المادة ١٩٩ تجاري .

(٢) راجع : المادة ١٧١ تجاري .

(٣) راجع المادة ٢/١٤٩ شركات تجارية .

(٤) راجع المادة ٢٤٧ شركات تجارية .

(٥) راجع المادة ٢/١٤٧ من قانون شركات الأسهم .

## رابعاً : طرق اشتراك العاملين في ادارة الشركة

نهيض :

١٨٩ - بينا في السابق <sup>(١)</sup> كيف أن المشرع في القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ أراد التراجع عن تجربة اشتراك العاملين في مجلس ادارة شركة المساهمة ، وان يكن ذلك بخجل واستحياء . اذ صاغ اشتراك العاملين في ادارة هذه الشركات في المادة ٨٤ منه بطريقة تتسم بالعمومية والغموض . وأحال على اللائحة التنفيذية لهذا القانون لتحديد طرق اشتراك العاملين في ادارة شركات المساهمة اعمالاً لحكم المادة ٨٤ المشار اليها والتي تنص على أن « يكون للعاملين في شركات المساهمة التي تنشأ طبقاً لأحكام هذا القانون نصيب في ادارة هذه الشركات ، وتحدد اللائحة التنفيذية طرق وقواعد وشروط اشتراك العاملين في الادارة . ويجب أن ينص نظام الشركة على احدي طرق الاشتراك في الادارة التي تتضمنها اللائحة التنفيذية » .

ولقد نظمت اللائحة التنفيذية لقانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ طرق اشتراك العاملين في ادارة شركة المساهمة في المواد ٢٥٠ الى ٢٥٦ منها ، وقدمت في هذه النصوص بدائل ثلاثة يتعين ، وفقاً لحكم المادة ٢٥٠ من هذه اللائحة ، أن يتضمن النظام الأساسي للشركة احدها وذلك وفقاً لما يترأى لمؤسسي هذه الشركة . وذلك يعنى بالضرورة اختلاف اسهام العاملين في ادارة شركة المساهمة ، التي تؤسس وفقاً لحكم القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ . من شركة الأخرى وفقاً للطريقة التي يختارها المؤسسون <sup>(٢)</sup> . وقد اقترحت اللائحة التنفيذية هذه الطرق على النحو الآتي :

(١) راجع ما سبق فقرة ١٤٧ - ١٤٨ .

(٢) وبهذا يختلف الوضع تباعاً عن السابق في ظل احكام في ٢٦ لسنة ١٩٥٤ وتعديلاته حيث كان مجلس ادارة شركة المساهمين يتكون من ٩ اعضاء على الاكثر من بينهم ٤ اعضاء على الاقل من العاملين بالشركة يتم انتخابهم بالاقتراع السري تحت اشراف وزارة العدل . وكانت مدة عضويتهم =

المنريقة الأولى : اشتراك العاملين في إدارة الشركة عن طريق العضوية في مجلس الإدارة .

١٩٠ - وفقا لحكم المادة ٢٥١ من اللائحة التنفيذية لقانون ، يكون تحقيق نصيب العاملين في إدارة شركة المساهمة عن طريق اشراكهم في عضوية مجلس إدارة الشركة بممثلين عنهم . اذ نعت هذه المادة على أنه « يجوز أن يتضمن النظام ( النظام الأساسي للشركة ) أن يكون للعاملين ممثلون في مجلس الإدارة يحدد عددهم وطريقة اختيارهم بنظام الشركة » .

على أنه يتعين ، وفقا لحكم الفقرة الثانية من المادة ٢٥١ من اللائحة التنفيذية للقانون ، أن تتوافر الشروط الآتية لصحة هذه الطريقة :  
أولا : يشترط ألا يتجاوز عدد ممثلي العاملين في مجلس الإدارة ثلث أعضاء المجلس .

ثانيا : يجب أن يتم اختيار هؤلاء الممثلين عن طريق العاملين بالشركة . ويدهى أن ذلك يتم عن طريق الانتخاب .

ثالثا : ويتعين كذلك أن يتوافر لهؤلاء الممثلين ذات الشروط التي يتعين توافرها في أعضاء مجلس الإدارة من ممثلي رأس المال ، والسابق دراستها ، فيما عدا شرط تقديم أسهم ضمان العضوية حيث لا مجال له في هذا الشأن .

رابعا : وغضلا عما سبق يتعين ألا يكون قد سبق الحكم على ممثل العاملين بالمجازاة التأديبية خلال العامين السابقين على الترشيح .

وتكون مدة عضوية هؤلاء الممثلين بالمجلس هي ذات المدة المقررة لأعضاء مجلس الإدارة الممثلين لرأس المال . وتحدد الجمعية العامة

---

= سنتين عدلت بمقتضى ق ١١٤ لسنة ١٩٨٠ وأصبحت ٤ سنوات .  
راجع تفصيلا : مؤلفنا في شركات المساهمة والقطاع العام - المرجع السابق - طبعة ١٩٨١ - نقرة ١٤٢ ص ١٢٢ وما بعدها .

للمساهمين مكافآت مؤلاء الممثلين ، وفي حال عزل مجلس الادارة من قبل هذه الجمعية ، فان قرار العزل ينسحب عليهم ، رغم كونهم يفتخرون من قبل العاملين •

ويبدو واضحا أن هذه الطريقة ربما تبدو أنسب الطرق بالنسبة لشركات المساهمة التي يتألف مجلس الادارة فيها من العديد من الأعضاء ، إذ أنها لا تصلح بالنسبة للشركات التي يتألف فيها المجلس من الحد الأدنى لعدد الأعضاء وهو ثلاثة •

الطريقة الثانية : اشتراك العاملين في ادارة الشركة على أساس تملكهم لأسهم العمل :

١٩١ — ونظمت هذه الطريقة من طرق اشتراك العاملين في ادارة شركة المساهمة المادة ٢٥٢ من اللائحة التنفيذية للقانون • اذ نصت على أنه « يجوز أن يتضمن نظام الشركة النص على تنظيم لمشاركة العاملين في الادارة والأرباح وذلك على أساس انشاء أسهم للعمل تكون مملوكة لمجموع العاملين بالشركة ٠٠٠ » وذلك وفقا للشروط والأوضاع التي أوضحتها المادة ٢٥٢ من اللائحة التنفيذية •

ووفقا لهذه الطريقة : تصدر أسهم العمل دون قيمة اسمية ولا يجوز تداولها ولا تدخل في رأس المال وتقرر لصالح العاملين في الشركة دون مقابل • وتكاد أن تكون هذه الطريقة المستحدثة في الواقع الحصري ، ترديدا لأحكام ما أسمى بأسهم العمل *Actions de travail* التي قررت في فرنسا قديما بمقتضى قانون ٢٤ يولية ١٨٧٦ ، لائحة الفرصة للعمال — هناك — للاشتراك في أرباح شركات المساهمة <sup>(١)</sup> •

على أن هذه الأسهم ، بخصائصها السابقة ، تبدو في الواقع وكأنها « حيلة » قانونية يستطيع العاملون عن طريقها الإسهام في ادارة

---

(١) راجع في ذلك : ريبير — رويلو — المرجع السابق — طبعة ١٩٧٧ —  
عقصة ١٦٢٧ من ٩٥٩ — ١٦٠ •

الشركة وفي أرباحها ، اذ لا معنى لاطلاق لفظة لسهم على من يصدر دون تسمية مالية ولا يجوز تداوله ولا يدخل - بداية - في تكوين رأس المال ويقرر لصالح العاملين دون مقابل . ومن ثم يبدو في هذه الطريقة « اختلال » كنا قد أشرنا اليه <sup>(١)</sup> . وعلى أية حال فان هذه « الأسهم » لا يملكها العاملون بأشخاصهم وانما تكون مملوكة بصفة « جماعية » للعاملين بالشركة ، ووفقا للشروط التي حددتها المادة ٢٥٢ من اللائحة التنفيذية وهي :

اولا : يقوم العاملون بشركة المساهمة التي يتبع نظامها هذه الطريقة بتكوين جمعية خاصة طبقا لقانون الجمعيات والمؤسسات الخاصة يشترك فيها العاملون بالشركة الذين مضى على خدمتهم أكثر من سنة . وشرط العضوية في هذه الجمعية رهن باستمرار خدمة الشركة . بحيث يفقد العامل عضويته بهذه الجمعية بمجرد انتهاء خدمته بالشركة . ولا يكون لمن انتهت خدمته بالشركة في هذه الحالة سوى الحق في الأرباح المستحقة عن المدة السابقة على انتهاء الخدمة .

وتكون الأسهم مملوكة « ملكية جماعية » لهذه الجمعية التي لا بد أن تكون متمتعة بالشخصية القانونية . ويكون لهذه الجمعية نظام خاص لشروط العضوية فيها وكيفية توزيع الأرباح على أعضائها ، كما يؤول اليها نصيب ممثليها من العاملين في مقابل عضويتهم بمجلس الإدارة .

ثانيا : تختار هذه الجمعية الخاصة بالعاملين ، ممثلين لها سواء في الجمعية العامة للشركة ، أو في مجلس ادارة شركة المساهمة وذلك على ضوء وفي حدود نصوص نظام الشركة .

(١) راجع مؤلفنا في شركات المساهمة والتطبيقات العام - طبعة ١٩٨٢ -  
نشرة ١٥١ من ١٥٥ .

ثالثا : تنتهى هذه الجمعية ، بقوة القانون ، بنهاية الشركة .

الطريقة الثالثة : الاشتراك في الإدارة عن طريق لجنة إدارية معاونة :

١٩٢٠ - ووفقا لهذه الطريقة التى نظمت أحكامها المواد من ٢٥٣

إلى ٢٥٦ من اللائحة التنفيذية للقانون ، تشكل بقرار من مجلس إدارة الشركة لجنة معاونة تضم ممثلين عن الماعلين ، يترأسها أحد أعضائها الذى يصبح من حقه حضور مجلس الإدارة والتصويت فيه ، ويكون لهذه اللجنة الإدارية اختصاصات يطلب عليها طابع الدراسة والمشورة في شئون الشركة . وتقترب هذه الطريقة من نظام « لجان المشروع » في القانون الفرنسى (١) .

تكوين اللجنة واجتماعاتها :

١٩٣ - وفقا لحكم المادة ٢٥٥ من اللائحة التنفيذية للقانون

يضع مجلس إدارة الشركة قواعد وشروط اختيار أعضاء اللجنة الإدارية المعاونة ومدة العضوية فيها وطريقة تجديدها ونظام عملها ومكافآت أعضائها . وفي رأينا أن قرار مجلس الإدارة بهذا الخصوص يتعين أن يتسم بنوع من « الديمومة » بحيث يمكن اعتباره بمنابة لائحة لهذه اللجنة يجب احترامها أيا كانت التغيرات التى تترى على تشكيل مجلس الإدارة ، ومن ناحية أخرى ، يتعين أن يحى قرار مجلس الإدارة - في هذا الشأن - مبرا عن واقع حقيقى لجموع الماعلين وليس لجرد تكوين « هيكل صوري » إذعانا لحكم اللائحة التنفيذية .

ووفقا لحكم المادة ٢٥٥ من اللائحة التنفيذية للقانون تجتمع

اللجنة الإدارية المعاونة مرة على الأقل كل شهرين . ولا يكون اجتماعها صحيحا الا اذا حضره ثلث الأعضاء على الأقل .

(١) راجع في ذلك :

M. Cohen : "Le droit des Comités d'entreprise .

باريس ١٩٧٥ .

وتصدر القرارات غيها بأغلبية أصوات الحاضرين ، بحيث اذا تساوت يرجح الجانب الذى منه الرئيس .

رئيس اللجنة ومن له حق حضور جلساتها :

١٩٤ - تختار اللجنة ، وفقاً لحكم المادة ٢٥٤ من اللائحة التنفيذية ، من بين أعضائها رئيساً . كما تعين أحد أعضائها يقوم بأعمال الرئاسة مؤقتاً فى حال غياب رئيس اللجنة .

ويحضر اجتماعات هذه اللجنة عضو مجلس الإدارة المنتخب أو من يفوضه من أعضاء مجلس الإدارة ، فضلاً عن عدد آخر من المديرين المسؤولين بالشركة يختارهم مجلس إدارة الشركة ، دون أن يكون لأى من هؤلاء صوت محدود فى مداولات الاجتماعات التى تعقدتها اللجنة الادارية المعاونة .

ووفقاً لحكم المادة ٢٥٣ من اللائحة التنفيذية للقانون ، يكون من حق رئيس اللجنة الادارية المعاونة حضور اجتماعات مجلس إدارة الشركة ويكون له صوت محدود فى المداولات . ويعنى ذلك أنه يتعين احتساب رئيس اللجنة الادارية المعاونة فى نصاب اجتماع مجلس إدارة الشركة وفى نصاب التصويت على قراراته .

اختصاصات اللجنة الادارية المعاونة :

١٩٥ - وتختص اللجنة الادارية المعاونة ، وفقاً لحكم الفقرة الثانية من المادة ٢٥٣ من اللائحة التنفيذية للقانون ، بدراسة كافة الموضوعات الخاصة ببرامج العمالة بالشركة وكذلك كل ما يتعلق بشؤون العاملين وبرامج وخطط وقواعد تحديد الأجور والمرتبات ، فضلاً عن الموضوعات الأخرى التى تحال عليها من مجلس إدارة الشركة أو العضو المنتخب .

ولأن هذه الاختصاصات يغلب عليها طابع المسورة والدراسة ،  
كما سبق القول ، تقوم اللجنة الإدارية المعاونة برغم توصياتها ونتائج  
دراساتها إلى مجلس الإدارة .

وفضلا عما تقدم ، تضع اللجنة ، وفقا لحكم المادة ٣٥٦ من  
اللائحة التنفيذية ، تقريراً سنوياً خلال السنة المالية للشركة يعرض  
على مجلس الإدارة يوضح به الموضوعات التي أحيلت عليها وما أوتت  
به في شأنها وأية اقتراحات ترى عرضها على مجلس الإدارة .

### الفسرغ الثاني

#### الجمعية العامة للمساهمين

##### تمهيد :

١٩٦ - بالرغم من تراجع الدور الذي تلعبه الآن الجمعية العامة  
للمساهمين في إدارة الشركات المساهمة بالمقارنة لمجلس الإدارة ،  
للأسباب التي أسلفنا بيانها ، إلا أنها ما زالت - نظرياً على الأقل -  
صاحبة الكلمة العليا في الشركة ، ومرتمت اتخاذ القرارات الخطيرة وذلك  
بحسبانها الجهاز الأسمى الذي تتبثق منه الأجهزة الأخرى وما لها من  
سلطات . وفي هذه الجمعيات ومن خلالها يستطيع المساهم أن يباشر  
حقه في الرقابة الفعلية على إدارة الشركة .

وباستثناء الجمعية التأسيسية ، تلك التي تنعقد للمرة الأولى  
والأخيرة في حياة الشركة عند نهاية إجراءات التأسيس ، والتي سبق لنا  
دراسة أحكامها تفصيلاً ، باستثناء هذه الجمعية ، يوجد نوعان آخران ،  
هما الجمعية العامة العادية ، والجمعية العامة غير العادية .

وإذا كانت الجمعية العامة غير العادية ، كما يبين من اسمها ،  
لا تنعقد إلا لظروف استثنائية للنظر في تعديل نظام الشركة أو للنظر  
في أمور أخرى على درجة من الخطورة تتأثر بها حياة الشركة ذاتها ،

مثل حلها أو إدماجها أو بيع كل المشروع ، فإن الجمعية العامة العادية للمساهمين وهي التي تتعقد مرة كل عام على الأقل ، تعتبر الجهاز الأساسي بل والمحوري في الرقابة الدورية أثناء حياة الشركة .

ونبحث في هذا الفرع ، أولاً ، الجمعية العامة العادية ، ثم نبحث ثانياً ، أحكام الجمعية العامة غير العادية .

#### أولاً - الجمعية العامة العادية للمساهمين (١)

١٩٧ - ونبحث أولاً كيفية انعقاد الجمعية وأحكام التصويت فيها وسلطاتها .

##### أحكام انعقاد الجمعية العامة العادية :

١٩٨ - تتعقد الجمعية العامة للمساهمين ، وفقاً لحكم المادة ٦١ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، مرة على الأقل في السنة وذلك في المكان والزمان الذي يعينه نظام الشركة (٢) . ويتم الدعوة من قبل رئيس مجلس الإدارة . ويجب أن يتم هذا الاجتماع خلال الستة شهور التالية لنهاية السنة المالية للشركة (٣) . ويتم هذا الاجتماع في المدينة التي يوجد بها مركز الشركة الرئيسي ما لم ينص على غير ذلك (م ٢٠١ من اللائحة التنفيذية للقانون) .

---

(١) وينطلق عليها كل من الشرع السوري والعراقي « الهيئة العامة » العادية وغير العادية . راجع : المادة ٢٦٤ تجاري سوري ، والمادة ١٩٣ شركات عراقية .

(٢) راجع كذلك : المواد ١٩٤ تجاري عراقي ، ٢١٥ تجاري سوري ، والمادة ٢٥٧ شركات فرنسية ، والمادة ١٢٠ من قانون شركات الأسهم الألمانية .

(٣) وهذه المدة هي : في القانون العراقي ( م ١٩٤ ) ستة شهور تالفة لانتهاء السنة المالية للشركة ، ومدة خمسة شهور في القانون السوري ( م ٢١٥ تجاري ) ، أما في القانون الفرنسي فهي مدة ٦ شهور ( م ١٥٧ شركات ) وفي القانون الألماني هي ٨ شهور من بدء السنة المالية ( م ١٢٠ من ق شركات الأسهم ) .

كذلك يكون لمجلس الإدارة ، كلما رأى لذلك ضرورة دعوة الجمعية العامة العادية للانعقاد ( م ٢/٦١ ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ) ، وهو في جميع الأحوال يتعين عليه دعوة هذه الجمعية للانعقاد إذا طلب ذلك مراقب الحسابات ، أو عدد من المساهمين يمثل  $\frac{5}{10}$  على الأقل من رأس مال الشركة <sup>(١)</sup> ، بشرط أن يوضحوا أسباب الطلب . وأن يودعوا أسهمهم مركز الشركة أو أحد البنوك المعتمدة . ولا يجوز سحب هذه الأسهم إلا بعد انقضاء الجمعية . ( م ٣/٦١ من القانون ) . ولعل هذا التحفظ الأخير الذي جاء بالفقرة الثالثة من المادة ٦١ من القانون قصد به أساسا ضمان جدية هذه الدعوة من قبل أقلية في رأس المال . غير أننا لا نفهم سببا أو حكمة بضرورة إيداع أسهم هذه الأقلية مركز الشركة أو أحد البنوك المعتمدة ما دام مجلس الإدارة قد قدر جدية أسباب الدعوى وضرورتها .

١٩٩ - ولقد واجه المشرع المصري ، مثل ما فعلت الكثير من التشريعات العربية والأجنبية المقارنة <sup>(٢)</sup> ، الفرض الذي لا تدعى فيه الجمعية العامة في الميعاد المحدد لها ، أو لا يستجيب مجلس الإدارة لرغبة المساهمين الذين يمثلون  $\frac{5}{10}$  من رأس مال الشركة ، لا سيما في حالات النظر في المخالفات القانونية التي يقترفها مجلس الإدارة وتضر بمصلحة الشركة والمساهمين . فأجاز المشرع بمقتضى نص المادة ١/٦٢ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ لمراقب الحسابات أو الجهة الإدارية المختصة « أن يدعو الجمعية العامة للانعقاد في الأحوال التي يترأى

(١) ولقد كان ق ٢٦ لسنة ١٩٥٤ ( م ٢/٤٤ ) يحدد هذه النسبة بـ ٢٠٪ على الأقل من رأس المال . علما بأن هذه النسبة هي في القانون الألماني ٧٠٪ على الأقل من رأس المال . راجع المادة ١٢١ من قانون شركات الأسهم .

(٢) مثل القانون العراقي الذي جعل من حق « المسجل » أن يقوم بهذه الدعوة ، والقانون اللبناني الذي يتكفل فيه توجيه الدعوة من قبل مفوض الشركة ، والقانون الفرنسي الذي يمكن أن تتم نيابة الدعوة من قبل مراقبي الحسابات أو وكيل قضائي .

فيها مجلس الإدارة عن الدعوة على الرغم من وجوب ذلك . ومضى  
شهر على تحقق الواقعة أو بدء التاريخ الذي يجب فيه توجيه الدعوة  
الى الاجتماع .

كذلك يكون للجهة الادارية المختصة ، دعوة الجمعية العامة  
للمساهمين ، في دورها العادي ، وفقا لحكم الفقرة الثانية من المادة ٦٢  
المشار اليها ، « إذا نقص عدد أعضاء مجلس الإدارة عن الحد الأدنى  
الواجب توافره لصحة انعقاده . أو امتنع الأعضاء المكملون لذلك الحد  
عن الحضور ... » (١) .

وفضلا عن ذلك يجوز لجهة التفتيش على الشركة وفقا لحكم  
المادة ١٦٠/٣ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ « دعوة الجمعية العامة على  
الفور » ، اذا تبين لها صحة المخالفات المنسوبة الى أعضاء مجلس الإدارة  
أو المراقبين . كما يجوز للمصنّين ، وفقا لحكم المادة ٢٥١/و من  
اللائحة التنفيذية للقانون ، أن يطلبوا عقد هذه الجمعية خلال فترة  
التصفية .

٢٠٠ - ولم يحدد القانون الجديد الكيفية التي تتم بها دعوة  
الجمعية العامة للمساهمين ، وأحال في ذلك بحكم الفقرة الرابعة من  
المادة ٦١ ، الى اللائحة التنفيذية ، سواء فيما يتعلق بما تشتمل عليه  
هذه الدعوة وكيفية اعلانها ونشرها ومواعيدها والجهات التي يتعين أن  
تخطر بها . وقد أوضحت المادة ٢٠٢ من اللائحة التنفيذية البيانات  
التي يجب أن تتضمنها اخطارات الدعوة الى الاجتماع .

ويجب أن تتم الدعوة عن طريق خطابات الى جميع المساهمين

---

(١) وهذا الحد الأدنى اللازم لصحة انعقاد المجلس هو أمر يبيّنه  
النظام الأساسي للشركة . ويشترط ألا يقل الحد الأدنى لأعضاء مجلس  
الإدارة عن ثلاثة أعضاء .

وأن يعلن عنها في صحيفتين يوميتين بوقت كاف قبل انعقاد الجمعية<sup>(١)</sup> .  
أما في الشركات التي لم تطرح أسهمها للاكتتاب العام فيجوز عدم النشر  
عن الدعوة والاكتفاء بإرسال الاخطار الى المساهمين على عناوينهم  
بالبريد المسجل (م ٢/٢٠٣ من اللائحة) <sup>(٢)</sup> م .

ويتعين ، بالضرورة ، أن يشتمل اعلان الدعوة على جدول الأعمال  
(م ٧١ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١) . وتبدو أهمية وضرورة جدول الأعمال  
لانعقاد الجمعية العامة سواء في اجتماعها السنوي أو في أي اجتماع  
خاص تدعى اليه من قبل مجلس الادارة أو من قبل أغلبية من المساهمين  
أو جهة الادارة . وذلك : من ناحية ، أنه يعتبر ضمانا للمساهمين حيث  
يلفت أنظارهم الى المسائل التي يجب أن ينصب عليها النقاش . ومن  
ناحية أخرى : وهو ضمان لمجلس الادارة حتى لا يفاجأ بطرح مسألة  
على التصويت لم يكن لديه متسع لبحثها . وقد أشارت الى أهمية  
جدول الأعمال المادة ١/٧١ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ بما نصت عليه  
من أنه « لا يجوز للجمعية العامة المداولة في غير المسائل المدرجة  
في جدول الأعمال . ومع ذلك يجوز للجمعية حق المداولة في الوقائع  
الخطيرة التي يتكشف أثناء الاجتماع » .

ويجب أن يتم اعداد جدول الأعمال من الجهة التي تدعو الجمعية  
العامة للانعقاد <sup>(٣)</sup> . وهذا الجدول يجب عدم تغييره في حالة الدعوة  
الى اجتماع ثان اذا لم يكتمل النصاب المقرر للاجتماع الأول . وقد  
أكدت هذا المعنى المادة ١/٢٠٧ من اللائحة التنفيذية للقانون .

(١) ونفسا لحكم المادة ١/٢٠٣ من اللائحة التنفيذية يجب أن تتم  
الدعوة في صحيفتين يوميتين احدهما على الأقل باللغة العربية وأن يتم  
الاعلان من ب . وأن يكون الاعلان في المرة الثانية قبل انقضاء خمسة ايام من  
تاريخ نشر الاعلان الأول وقيل بوعده الاضلاع بسمة ايلم على الأقل . وتكون  
محرروقات النشر والاخطار — في جميع الأحوال — على نفقة الشركة .  
(٢) كذلك يجوز في هذه الشركة أن يوضع نظام للاخطارات باليـند  
الى المساهمين في مقابل ايمبال .

(٣) راجع محكمة سنترالسيورج (غرند) : ٢٨ أكتوبر ١٩٦٨ —  
الجلة المصالية للقانون للتجارة : ١٩٦٨ ، ص ٤١ .

٢٠١ - ويكون من حق كل مساهم الحضور في الجمعية العامة للمساهمين دون تفرقة أو أولوية لأحد . أو دون أن يكون هناك تفرقة - كتعاقبة عامة - مردها حيازة عدد معين من الأسهم أو أن يكون قد مضى على حيازة الأسهم مدة معينة قبل انعقاد الجمعية العامة (١) . وقد أشارت الى تلك المبادئ الفقرة الأولى من المادة ٥٩ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ حينما نصت على أنه « لكل مساهم الحق في حضور الجمعية العامة للمساهمين بطريق الأصالة أو الانابة » .

وحق حضور المساهم في الجمعية العامة هو حق لصيق بصفته كمساهم (٢) ، ولا يجوز حرمانه منه . أيأ كان عدد الأسهم التي يمتلكها . ونرى أن المشرع في القانون الجديد ، عندما أشار « بحق كل مساهم في حضور الجمعية العامة » ، يكون قد عدل عن موقفه السابق في القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٥٤ الذي كان يبين للنظام اشتراط حيازة عدد معين من الأسهم لجواز الحضور في هذه الجمعية بشرط ألا يتجاوز عشرة أسهم ( م ٤١ من ق ٣٦ لسنة ١٩٥٤ ) ، وعلى ذلك إزاء عمومية نص الفقرة الأولى من المادة ٥٥ المشار إليها ، ولأن حق حضور الجمعيات من الحقوق الجوهرية للمساهم ، فإنه يصبح متعذراً على النظام الأساسي للشركة في ظل هذا النص الجديد اشتراط حد أدنى من الأسهم - أيأ كان هذا الحد - لجواز حضور الجمعية العامة . كما كان الأمر في ظل القانون الملغى .

وكما يمكن أن يكون الحضور في الجمعية العامة أصالة ، يمكن أن يكون عن طريق الانابة . غير أن المساهم العادي ، من غير أعضاء

---

(١) وكذلك ذلك ما نص عليه في المادة ١٢٣/١ من قانون شركات الأسهم المملوكة .

(٢) وحتى تتحدد هذه الصفة أثناء انعقاد الجمعية العامة أشارت المادة ٢٠٥ من اللائحة التنفيذية للقانون الى أنه لا يجوز قيد أي نقل للملكية للأسهم في سجلات الشركة من تاريخ نشر الدعوة الى الاجتماع أو من تاريخ إرسالها حتى تاريخ انقضاء الجمعية العامة .

مجلس الإدارة : لا يجوز له : وفقا لحكم الفقرة الثانية من المادة ٥٩ من القانون أن ينيب عنه أحد أعضاء مجلس الإدارة . ولعل الخصة واضحة من هذا الحظر ، حتى لا تكون في « انابة » أعضاء مجلس الإدارة عن المساهمين العاديين وسيلة « لشراء » أصوات في الجمعية العامة من قبل أعضاء المجلس أو « لتسخير » هذه الأصوات للحصول على « مك » بمشروعية أعمالهم في الجمعية العامة .

ولمصلحة الانابة في الحضور ، يتعين أن تكون ثابتة في توكيل كتابي ، وأن يكون الوكيل بالضرورة أحد المساهمين وفقا لحكم الفقرة الثالثة من المادة ٥٩ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ .

٢٠٢ - ويبدو أن لا يكون من حق أصحاب حصص التأسيس ، حضور الجمعيات العامة بنوعها ولو نص على خلاف ذلك في النظام الأساسي . ومع ذلك يكون من حق ممثل جماعة حملة السندات ، وفقا لحكم الفقرة الرابعة من المادة ٥٢ من القانون ، حق حضور الجمعية العامة وإبداء ملاحظاته دون أن يكون له صوت محدود .

ويجب على المساهم أن يقيم الدليل على صفته هذه ، وذلك أمر يسير بحسبان أن الأسهم هي - كلها - في القانون المصرى أسهم اسمية .

٢٠٣ - ولكي يتحقق الغرض المنشود في انعقاد الجمعية العامة السنوية ، وهو الرقابة على الشركة خلال السنة المالية أوجب المشرع ، على مجلس الإدارة القيام بواجبات أساسية تهدف الى تسهيل مهمة الجمعية العامة بهذا الشأن . وهي :

أولا : على مجلس الإدارة أن يعد الميزانية السنوية للشركة وحساب الأرباح والخسائر وتقديرها عن نشاط الشركة ومركزها المالي في ختام السنة . وذلك في موعد يسمح بمقد الجمعية العامة للمساهمين

خلال ستة أشهر على الأكثر من تاريخ انتهاء السنة المالية : ( م ٦٤ ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ) .

ثانيا : على مجلس الإدارة أن ينشر الميزانية وحساب الأرباح والخسائر وخلاصة وأهمية لتقريره والنص الكامل لتقرير مراقبي الحسابات قبل اجتماع الجمعية العامة بوقت مناسب ( م ٦٥ من القانون ) . وقد حددت المادة ١/٢١٨ من اللائحة التنفيذية هذا الوقت بعشرين يوما على الأقل قبل تاريخ الاجتماع (١) .

ثالثا : يتعين وفقا لحكم المادة ٦٦ من القانون ، وقبل انعقاد الجمعية العامة بوقت كاف ، على مجلس الإدارة أن يضع تحت تصرف المساهمين وقيد اطلاعهم كسفا تفصيليا يتعلق بمكافآت ومرتبات رئيس وأعضاء مجلس الإدارة وسائر المزايا أو المرتبات الأخرى التي حصلوا عليها ، والعمليات التي يكون لأحدهم فيها مصلحة تتعارض مع مصلحة الشركة ، وغير ذلك من البيانات المتعلقة بالتبرعات أو نفقات الدعاية . وينبغي أن يكون رئيس مجلس الإدارة وأعضاؤه مسئولين بالتضامن عن صحة البيانات الواردة بهذه الوثائق . ويجب أن يكون هذا الكشف التفصيلي قيد اطلاع المساهمين بمقر الشركة ، خلال ستة أيام على الأقل قبل الاجتماع ( م ٢٢٠ من اللائحة ) .

شروط صحة انعقاد الجمعية العامة العادية :

٢٠٤ - تعرض القانون الجديد ، رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، على خلاف قانون ٢٦ لسنة ١٩٥٤ ، لشرط صحة انعقاد الجمعية العامة العادية للمساهمين ، من حيث ضرورة توافر نصاب معين من رأس المال كحد أدنى لصحة الاجتماع . وحسنا فعل المشرع في هذا الشأن إذ هو تبنى

(١) وكانت المادة ٤٢ من ق ٢٦ لسنة ١٩٥٤ تحدد بميعاد هذا النشر الذي كان يجب أن يتم في صحيفتين أخداهما باللغة العربية ، لمدة ١٥ يوما على الأقل سابقة على اجتماع الجمعية .

الاتجاه السائد في القوانين المقارن (١) . اذ تنص المادة ١/٧٦ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ على أنه « لا يكون انعقاد الجمعية العامة العادية صحيحا الا اذا حضره مساهمون يمثلون ربع رأس المال على الأقل ، ما لم ينص نظام الشركة على نسبة أعلى بشرط ألا تتجاوز نصف رأس المال . فاذا لم يتوافر الحد الأدنى في الاجتماع الأول وجب دعوة الجمعية العامة الى اجتماع ثان خلال ٣٠ يوما التالية للاجتماع الأول » . ووفقا لحكم الفقرة الثانية من المادة ٦٧ المشار اليها « يعتبر الاجتماع الثاني صحيحا أيا كان عدد الأسهم الممثلة فيه » (٢) .

وعليه فإنه يشترط لصحة انعقاد الاجتماع الأول حضور ربع رأس المال على الأقل ، وإلا وجب دعوة الجمعية العامة الى اجتماع ثان يعقد خلال ٣٠ يوما التالية لهذا الاجتماع الأول . ويجوز المشرع للنظام الأساسي للشركة أن ينص على الاكتفاء بالدعوة الموجهة الى الاجتماع الأول ، اذا كان قد حدد فيها موعد الاجتماع الثاني المقرر عقده خلال الفترة المنوه عنها .

وإذا كان المشرع المصري ، مثل باقي التشريعات الأجنبية ، قد اقتنع بمصلحة الاجتماع الثاني « أيا كان عدد الأسهم الممثلة فيه » فإن ذلك يدعو - في رأينا - علاجا يتسم بالياس من سلبية المساهمين :

- (١) راجع على سبيل المثال : ١٦٥ : شركات عراقى ، والمادة ٢/٢١٧ موري ، والمادة ١٥٥ شركات كويتى وفيها يلزم لصحة الاجتماع ضرورة حضور من يمثلون نصف رأس المال على الأقل ، والا تم الدعوة الى اجتماع ثان يصح بحضور أى عدد من المساهمين . أما القانون اللبناني ( ١٩٨ م ) فيكتفى بحضور ثلث رأس المال .
- (٢) أما القانون الفرنسى ( م ٥٥ شركات ) فيكتفى بحضور ١/١ رأس المال . ولا يبين من أحكام المواد ١٨٨ - ١٣٢ من قانون شركات الأسهم الاساتى أنه عالج هذه المسألة .
- (٣) والواقع أن حكم المادة ٧٦ المشار اليها في المتن متول من نص المادة ٤١ من النظام النموذجى لشركة المساهمة في ظل أحكام قانون ٢٦ لسنة ١٩٥٤ .

وهو علاج يجسد - في الواقع - ظاهرة انفصال إدارة الشركة المثلة في مجلس الإدارة عن المساهمين . وذلك يؤكد بأن الجمعية العامة ليست إلا « برلمان غائب » للمساهمين أو هيكل صوري . ذلك لأن الاجتماع الثاني ، في نصوص الكثير من التشريعات المقارنة ، يكون صحيحا حتى أنه حضره مساهم واحد <sup>(١)</sup> .

٢٠٥ - ولا يشترط الحضور بشخص المساهم ، وإنما يجوز - كما سبق القول - الحضور عن طريق النيابة ( م ١/٥٩ ق ٦٥٩ لسنة ١٩٨١ ) . وإذا كانت التشريعات المقارنة تقر الوكالة في الحضور في الجمعيات العامة إلا أن الواقع كثيرا ما يكشف أن هذه المكنة التي شرعت أساسا لتفادي أمر طارئ يحول دون حضور المساهم ، تتخذ في الكثير من الأحيان كوسيلة « إشراف » الأصوات في الجمعية العامة وبالتالي تسير التصويت فيها على « هوى » بعض من يستطيع النجاح في الحصول على عدد أكبر من هذه « التوكيلات » . ودروا لهذا الاحتمال وما قد يؤدي إليه من سيطرة مجلس الإدارة ، وكبار المساهمين على التصويت في الجمعية العامة يجرى العمل في التشريع المقارن على وضع فوابط للنيابة في الحضور في الجمعيات العامة للمساهمين ، مثل :

أولا : ضرورة أن تكون النيابة في الحضور ثابتة في توكيل كتابي خاص وأن يكون التوكيل بالضرورة من بين المساهمين . بحيث لا يصح التوكيل على بياض . وقد أكدت ذلك المادة ٢٠٨/١ من اللائحة التنفيذية للقانون <sup>(٢)</sup> . ويعتبر حضور الولي الطبيعي أو الوصي أو ممثل الشخص الاعتباري حضورا للأصيل .

(١) راجع : محكمة باريس ١٩ يولية ١٩٢٥ - دالوز ١٩٢٥ ، ص ٥٦١ ، وراجع كذلك في هذا الموضوع : A. Dalsace Quorum et majorité dans les assemblées d'actionnaires.

مجلة البنوك ١٩٦٦ . ص ٢٢٧ وما بعدها . راجع ض ٢٣٠ .  
(٢) ويكون التوكيل الصادر لحضور اجتماع معين صالحا لحضور الاجتماع الذي يؤجل إليه لعدم تكامل النصاب .

ناتية : لا تجوز الانابة من المساهم الى أى من أعضاء مجلس الإدارة • ومع ذلك يجوز لأعضاء مجلس الإدارة أن ينيئوا بعضهم في حضور الجمعية العامة • ( م ٢٠٨/١ من اللائحة ) •

ثالثا : يتعين في جميع الأحوال ألا يزيد عدد الأسهم التي يحملها الوكيل بهذه الصفة عن حد معين ، ( يقدر غالبا ب ٥٪ من الأسهم ) ، ولا يكون للمساهم بوصفه أصيلا أو نائبا عن الغير عدد من الأصوات • يجاوز كذلك حدا معينا ( يقدر غالبا بنسبة ٢٥٪ من أسهم رأس المال ) •

وإذا كان المشرع في القانون الجديد قد أقر بضرورة وجود الشرطين الأولين في المادة ٥٩ منه ، إلا أنه أهمل الإشارة الى الشرط الثالث ، وقد كان من بين الشروط التي كان يضمها ق ٣٦ لسنة ١٩٥٤ ( م ٤٦ ) لصحة الانابة في التصويت • وفي اعتقادنا ، أنه كان يتعين على اللائحة التنفيذية للقانون أن تتدارك هذا النقص ، الذي ربما يكون قد سقط سهوا ، حتى لا يكون في إطلاق الانابة في حضور الجمعية العامة مكنة سهلة تحت يد كبار المساهمين للحصول على أعداد كبيرة من هذه « الأنابات » وتغدو الجمعية العامة ساحة للتنافس على السيطرة على الأصوات من خلال هذه الوسيلة <sup>(١)</sup> •

#### ضرورة تفعيل مجلس الإدارة في اجتماع الجمعية العامة :

٢٠٦ - وفضلا عما تقدم من شروط لصحة انعقاد الجمعية العامة للمساهمين ، يجب وفقا لحكم المادة ٦٠ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ أن يكون مجلس الإدارة ممثلا في الجمعية العامة بما لا يقل عن العدد الواجب توافره لصحة انعقاد جلسات هذا المجلس • ولا يجوز التغلف عن الحضور بغير عذر مقبول •

---

(١) وقد أشارت المادة ٢٠٨/٣ من اللائحة التنفيذية الى جواز تنظيم هذه المسألة من قبل النظام الأساسي للشركة وذلك بوضع حد أعلى لعدد الأصوات التي يمثلها المساهم في الاجتماع •

ويعنى ذلك الحكم ، أنه يتعين حضور عدد من أعضاء مجلس الإدارة في الجمعية العامة للمساهمين ، وهذا العدد الواجب حضوره هو العدد الذى لا يصح بدونه انعقاد مجلس الإدارة كما هو مبين في نظام الشركة الأساسى . ويحدد أدنى ثلاثة أعضاء أعمالا لحكم المادة ٣/٧٧ من القانون المذكور التى تقصر « ولا يكون اجتماع المجلس ( مجلس الإدارة ) صحيحا إلا اذا حضره ثلاثة أعضاء على الأقل ، ما لم ينص نظام الشركة على عدد أكبر » .

ويعنى ذلك أن يتعين لصحة انعقاد الجمعية العامة - في جميع الأحوال - حضور عدد لا يقل عن ثلاثة أعضاء من مجلس الإدارة . وقد أكدت ذلك الفقرة الثانية من المادة ٦٠ من القانون . وفي مثل هذه الحالة ، أى اذا حضر ثلاثة أعضاء من مجلس الإدارة بحد أدنى ، يتعين أن يكون من بين هؤلاء الثلاثة رئيس مجلس الإدارة أو نائبه أو أحد الأعضاء المنتخبين للإدارة . ( ٢/٦٠ ) . بمعنى آخر ، أن حضور ثلاثة أعضاء من مجلس الإدارة اجتماع الجمعية العامة لا يصح بذاته هذا الاجتماع الا اذا كان من بينهم رئيس المجلس أو نائبه أو عضو مجلس الإدارة المنتخب ، فضلا عن توافر الشروط الأخرى اللازمة لصحة الاجتماع . كذلك يحق للجهات الادارية والممثل القانونى لجماعة حملة السندات حق حضور الاجتماع ( م ٣/٢١٠ ، ٤ من اللائحة ) .

وقد واجه المشرع ، في القانون الجديد ، وفي الفقرة الثالثة من المادة ٦٠ احتمال عجز توافر نصاب مجلس الإدارة نتيجة لامهال أو تقاعس عن الحضور ، فأجاز للجمعية العامة متى كان نصاب اجتماعها قانونيا « النظر في توقيع غرامة مالية على أعضاء مجلس الإدارة الذين لم يحضروا بغير عذر مقبول » فإذا تكرر غيابهم « جاز للجمعية أن تنظر في عزلهم وانتخاب غيرهم ثم تدعى الجمعية لاجتماع آخر » .

وفي اعتقادنا أن « توقيع غرامة مالية » من قبل الجمعية العامة

على أعضاء مجلس الإدارة الذين لم يحضروا بغير عذر مقبول ، هو علاج « اجتهادى » لمشكلة أعمال حضور أعضاء مجلس الإدارة اجتماع الجمعية العامة ، وهو علاج محل نظر إذ يعطى للجمعية العامة سلطة توقيع عقوبة ذات طابع قضائى ، وهى عقوبة غامضة لم يحدد مداها وكيفية تنفيذها ولصالح من ؟ • فضلا عن أن توقيعها يبنى بتردى الأوضاع بين مجلس الإدارة والجمعية العامة • وهى فى النهاية « عقوبة » ربما لا تحمل أعضاء المجلس على الحضور ، وتعلق اجتماع الجمعية العامة • إذ يشترط المشرع «تكرار غيابهم» للتفكر فى أمر عزلهم وانتخاب غيرهم • وفى رأينا ، أنه كان يتعين على المشرع أن يكون أكثر حسما فى هذه المسألة ، ويتيح للجمعية العامة النظر فى عزل هؤلاء الأعضاء متى كان تغيبهم بدون عذر مقبول وكان الاجتماع قانونيا بتوافر نصاب الاجتماع وكلفة الشروط الأخرى •

#### التصويت فى الجمعية العامة :

٢٠٧ - أحالت المادة ٦٧/٥ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ على اللائحة التنفيذية للقانون بشأن تبين إجراءات انعقاد الجمعية ورئاستها وكيفية اختيار أمانة السر وجامعى الأصوات (١) وطريقة أخذها • وقد نظمت هذه المسائل المواد من ٢١١ - ٢١٤ من اللائحة التنفيذية ، والمواد ٢٢٣ ، ٢٣٠ من هذه اللائحة •

وفى الفروض العادية ، يترأس اجتماع الجمعية العامة رئيس مجلس الإدارة ، إلا أن تكون هذه الجمعية قد دعت من قبل الجهة الإدارية المختصة وفقا لحكم المادة ١٦٠ من القانون للنظر فى المخالفات المفسوسة لأعضاء مجلس الإدارة أو المراقبين ، فيترأس الاجتماع فى هذه الحالة رئيس الجهة المختصة أو أحد موظفى هذه الجهة •

---

(١) وتضرب المادة ٢١٢/١ من اللائحة التنفيذية للقانون فى جواز تعيين هؤلاء من غير المساهمين إذا لم يضطر النظام الإنشائى خلاف ذلك •

ويكون لكل مساهم - كقاعدة عامة - عدد من الأصوات يعادل أسهمه أيا كان هذا العدد . ولا يؤثر على حق المساهم في التصويت أن تكون أسهمه مشمولة برهن أو موقعا عليها حجز . ولما كان المشرع في القانون الجديد ، وفي نص المادة ٣٥/٢ ، أجاز للنظام الأساسي للشركة تقرير بعض الامتيازات لبعض أنواع الأسهم من حيث التصويت، فإنه يكون بمقدور أصحاب هذه الأسهم أن يدلوا في الجمعية العامة بعدد من الأصوات يفوق عدد الأسهم التي يملكونها وبحسب النسبة التي يحددها النظام الأساسي للشركة . ويجب أن يكون التصويت بطريقة سرية متى كان القرار يتعلق بانتخاب مجلس الإدارة أو بعزله أو بإقامة دعوى المسؤولية عليه ( المادة ٣٣٠/٢ من اللائحة التنفيذية ) .

ويجرى العمل في القانون المقارن . وخشية من سيطرة كبار المساهمين على مقدرات التصويت في الجمعية العامة وتسيير الأمور فيها على نحو ما تقتضيه ضوالمهم الخاصة ، يجرى العمل على الحد من ظاهرة استحواد المساهم على عدد كبير من الأصوات ، سواء بالحد من الانابة في التصويت إذ لا يسمح للمساهم أن يكون وكيلاً عن المساهمين الآخرين إلا في حدود معينة ، وقد كانت المادة ٤٦/٤ معلة من ق ٣٦ لسنة ١٩٥٤ الملغى تقضى بأنه « لا يكون لأي مساهم باستثناء الأشخاص الاعتباريين ، بوصفه أصيلاً أو نائباً عن الغير عدد من الأصوات يجاوز ٢٥٪ من عدد الأصوات المقررة لأسهم الحاضرين . ما لم ينص النظام على نسبة أقل » . ومن ناحية أخرى تذهب بعض التشريعات ، مثل القانون العراقي <sup>(١)</sup> والقانون السوري <sup>(٢)</sup> والقانون الألماني <sup>(٣)</sup> إلى النص على أنه في حالة حيازة مساهم لعدد من الأسهم يتميز بالكثرة ، يجوز لنظام الشركة أن يحدد عدد الأصوات التي يستطيع هذا المساهم الإدلاء بها في الجمعية العامة . ولقد كان من المأمول أن تنظم هذه

(١) راجع : المادة ٢/١٦٣ شركة .

(٢) راجع : المادة ٢/٢٦٦ تجاري .

(٣) راجع : المادة ١٣٤ من قانون شركة الأسهم .

المسألة اللائحة التنفيذية للقانون . لكنها - من أسف - جاءت غفلا منها .

- وتصدر قرارات الجمعية العامة ، وفقا لحكم الفقرة الرابعة من المادة ٦٧ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ بالأغلبية المطلقة للأسهم الممثلة في الاجتماع . ولا يتوقف مباشرة حق التصويت على دفع المساهم القيمة الكاملة للسهم على النحو الذي تقرره بعض التشريعات المقارنة مثل القانون الألماني <sup>(١)</sup> . على أنه يجدر القول بأن المساهم لا يستطيع مباشرة الحق في التصويت إذا كان الأمر المطروح لاتخاذ القرار يتعلق بمنفعة تقرر له أو يتعلق بخلاف بينه وبين الشركة . وقد أشارت الى هذا الاحتمال صراحة المادة ١٧٨ من القانون التجاري اللبناني . كذلك لا يجوز لأعضاء مجلس الادارة الاشتراك في التصويت على قرارات الجمعية العامة الخاصة بتحديد رواتبهم ومكافآتهم أو ابراء ذمتهم واخلاء مسؤوليتهم عن الادارة ، وذلك وفقا لحكم المادة ٧٤ من القانون .

#### اختصاصات الجمعية العامة العادية :

٢٠٨ - تتحدد اختصاصات الجمعية العامة العادية للمساهمين على ضوء مهماتها في الرقابة والاشراف على ادارة الشركة ، فضلا عن سلطاتها في انتخاب أعضاء مجلس الادارة ومراقبي الحسابات . وربما تبدو سلطاتها ذات أهمية واضحة في أعمال الرقابة على ادارة الشركة غيما يخوله المشرع لكل مساهم من حق في مناقشة تقرير مجلس الادارة بشأن ميزانية الأرباح والخسائر ، وكذلك الحق في مناقشة الموضوعات المدرجة في جدول الأعمال ، واستجوابه أعضاء مجلس الادارة ومراقبي الحسابات . كما أن لكل مساهم الحق في تقديم ما يشاء من أسئلة قبل

---

(١) راجع : المادة ١/١٣٤ من قانون شركات الأسهم . ومع ذلك يجوز النص في النظام الاساسي للشركة على خلاف ذلك .

لانتقاد الجمعية العامة وفي ميعاد مناسب . ووفقا لحكم المادة ٧٢/١ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ « يقع باطلا كل نص في النظام على هرمان المساهم من هذا الحق » . وتشترط المادة ٢٢٤ من اللائحة التنفيذية تقديم الأسئلة مكتوبة في مركز الشركة أو تسليمها باليد قبل انعقاد الجمعية بثلاثة أيام على الأقل .

ووفقا لنص الفقرة الثانية من المادة ٧٢ المشار إليها يلتزم مجلس الإدارة بالإجابة على أسئلة المساهمين واستجواباتهم « بالقدر الذي لا يعرض مصلحة الشركة أو المصلحة العامة للضرر (١) » . وإذا رأى المساهم أن الرد غير كاف احتكم الى الجمعية العامة ويكون قرارها (في هذا الشأن) واجب التنفيذ » .

ولقد عدت المادة ٦٣ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ والمادة ٢١٧ من اللائحة التنفيذية اختصاصات الجمعية العامة العادية ، بما نصت عليه من أنه مع مراعاة أحكام القانون ونظام الشركة تختص هذه الجمعية بالآتي :

١ - انتخاب أعضاء مجلس الإدارة وعزلهم . ورفع دعوى المسؤولية عليهم ، وتوقيع الغرامة على الذين لم يحضروا الاجتماع بدون عذر مقبول .

---

(١) وربما كانت هذه العبارة هي أحدث المناهج التي يستطيع من خلالها مجلس الإدارة التهرب من الإجابة الفعالة للسؤال أو الاستجواب . وفرض أن تقدير مثل هذا الضرر المحتمل يجب أن يخضع لتقدير القضاء والذي يكون بمقتوره أن يجبر مجلس الإدارة على الإجابة على السؤال المطروح أو الاستجواب في الحدود المتسولة . ولعل استعدادات المشرع بإحتكام المساهم الى الجمعية العامة بخصوص عدم كفاية رد مجلس الإدارة هو أيضا أحد الحلول المناسبة بشأن استخدام مجلس الإدارة واتخاذ في استخدام هذه العبارة . وعلى أية حال فإن رقابة القضاء تبدو نلجعة في هذا الشأن لا وعلى ضوء ظروف وقرائن الحال ومدى نسلت المساهم أو المساهمين وكونهم من حسن النية أو من « المشاكسين » .

٢. — مراقبة أعمال مجلس الإدارة والنظر في إخلائه من المسؤولية .

٣. — المصادقة على الميزانية وحساب الأرباح والخسائر ، والموافقة على إصدار السندات .

٤ — المصادقة على تقرير مجلس الإدارة عن نشاط الشركة وكافة المسائل المالية التي أشارت إليها المادة ٣١٧ من اللائحة .

٥ — الموافقة على توزيع الأرباح . وتجنيد الاحتياطي بأنواعه .

٦ — وتختص كذلك بالنظر في كل ما يرى مجلس الإدارة أو الجهة الإدارية المختصة أو المساهمين الذين يمثلون ٥/١ من رأس المال عرضه عليها . وكافة المسائل الأخرى المتعلقة بمجلس إدارة الشركة ويمر قبلي الحسابات والتي عددها الفقرة (ثانيا وثالثا) من المادة ٣١٧ من اللائحة .

ولكى تباشر الجمعية العامة هذه المهمة بنجاح أوجب المواد ٦٤ ، ٦٥ ، ٦٦ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ على مجلس الإدارة أن يعد من كل سنة مالية ميزانية الشركة وحساب الأرباح والخسائر وتقريراً عن نشاط الشركة خلال السنة المالية وعن مركزها المالي في ختام السنة ذاتها ، وذلك في موعد يسمح بعقد الجمعية العامة خلال ٦ شهور على الأكثر من تاريخ انتهاء السنة المالية ، وعلى المجلس أن ينشر الميزانية وحساب الأرباح والخسائر وخلاصة وإغية لتقريره والنص الكامل لتقرير مراقب الحسابات قبل اجتماع الجمعية العامة ، وأن يضع قيد اطلاع المساهمين ، وقبل انعقاد الجمعية العامة بثلاثة أيام على الأقل تقريراً وبيانات تتعلق بمكافآت ومرتبات رئيس مجلس الإدارة وأعضائه وسائر الزايا أو المرتبات الأخرى . والمعلومات التي يكون لأحدهم فيها مصلحة تتعارض مع مصلحة الشركة . وغير ذلك من البيانات التي تتعلق بالتبرعات التي قدمتها الشركة أو نفقات الدعاية والمسائل الأخرى التي عددها نص المادة ٣٢٠ من اللائحة التنفيذية للقانون .

الأصل عدم تدخل الجمعية العامة في الإدارة : والاستثناء عليه :

٣٠٠ — الأصل أن سلطات الجمعية العامة للمساهمين تنفد ، من ناحية ، عند اختصاصها بأعمال الرقابة على مجلس الإدارة ومراقبي الحسابات دون أن يكون من سلطتها التدخل في ملائمة اتخاذ القرارات التي يصدرها مجلس الإدارة • بمعنى آخر ، لا تستطيع الجمعية العامة ، وبحكم تكوينها وفترات انعقادها المتباعدة ، أن تتدخل مباشرة في الاختصاصات التي حددت لمجلس الإدارة • وإن يكن لها حق إصدار التوجيهات والتوصيات التي يتعين على مجلس الإدارة مراعاتها • كما أنه من ناحية أخرى ، فإن سلطات هذه الجمعية يحددها ضرورة احترام النصوص القانونية ونظام الشركة • وليس لها أن تتصدى للنظر في تعديل نظام الشركة أو إصدار قرار بزيادة أو تخفيض رأس المال • حيث تنفرد بهذه الاختصاصات الجمعية العامة غير العادية •

٣١٠ — إذا كان ما تقدم هو الأصل في ممارسة الجمعية العامة لسلطاتها في الرقابة والإشراف على إدارة الشركة ، إلا أن المشرع في القانون الجديد رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ أجاز — وعلى سبيل الاستثناء — لهذه الجمعية التصدي في بعض الحالات لأعمال الإدارة • إذ بعد أن نصت المادة ٤٥ من القانون وفي فقرتها الأولى على أن لمجلس الإدارة « كل السلطات المتعلقة بإدارة الشركة والقيام بكافة الأعمال اللازمة لتحقيق غرضها » ، أجازت الفقرة الثانية من المادة ٤٥ المشار إليها أن « • • • يكون للجمعية العامة أن تتصدى لأي عمل من أعمال الإدارة إذا عجز مجلس الإدارة عن البت فيه بسبب عدم اكتمال نصاب المجلس لعدم صلاحية عدد من أعضائه أو تمدهم عدم الحضور • أو عدم إمكان الوصول إلى أغلبية تؤيد القرار » •

وتدخل الجمعية العامة في أعمال الإدارة بصفة مباشرة يجيء — كما سبق القول — على خلاف الأصل العام في تدرج السلطات في الهيئات المنوط بها إدارة الشركة • وإذا كانت الجمعية العامة هي — من

الناحية القانونية وكذلك النظرية - صاحبة الكلمة العليا في الشركة ومصدر السلطات فيها الا أن أعمال الادارة اليومية وتسيير دفة الأمور في الشركة هو أمر متروك لمجلس الادارة بحكم عدده المحدود . وإذا كان المشرع في القانون الجديد قد استحدث نظام تدخل الجمعية العامة في أعمال الإدارة ، الا أنه قيده بشرط يتعين توافره حتى لا يكون في ذلك ذريعة للتدخل المستمر في أعمال مجلس الادارة الأمر الذي يموه عن أداء عمله ، وهذا الشرط : هو عجز مجلس الادارة عن البت في القرار المتعلق بالعمل الذي يمكن التصدي له . وقد يكون هذا المعجز راجعا الى عدم اكتمال النصاب الذي ينعقد به اجتماع مجلس الادارة اجتماعا صحيحا ، سواء بسبب عدم صلاحية البعض من الأعضاء ، كان يقوم بهم مانع من موانع التصويت على القرار وفقا لحكم الفقرة الأولى من المادة ٩٧ من القانون ، أى أن يكون صاحب مصلحة في العمل المطروح على مجلس الادارة ، أو أن يكون المسانع بسبب فقدان بعض أعضاء مجلس الادارة للنسبة أو لعدد الأسهم التي يتعين أن يكون مالكا لها وفقا لحكم المادة ٩١ من القانون ، أو لم يقم بإيداعها كأسهم ضمان في أحد البنوك المعتمدة ، أو قام بإطلاقتها في التداول رغم الحظر المفروض على هذا التداول طوال فترة المضيوية إعمالا لحكم الفقرة الرابعة من المادة ٩٤ المشار اليها .

كذلك يمكن أن يكون « عجز مجلس الادارة » ، وهو الشرط الضروري لجواز تدخل الجمعية العامة في أعمال الادارة ، راجعا الى عدم تمكن المجلس من اتخاذ القرار نتيجة لاستحالة الوصول الى الأغلبية المطلوبة . وقد يكون ذلك راجعا الى استحكام الخلاف بين أعضاء مجلس الادارة بحدود العمل موضوع القرار ، أو كان نتيجة لتعذر الوصول الى الأغلبية المطلوبة كأثر لمسدم صلاحية البعض من الأعضاء للتصويت على النحو السابق بيانه . ويجيء تدخل الجميع العامة في مثل هذه الحالة أمرا طبيعيا ، بنسبان أن إرادة الشخص

المعنى « الشركة » اذا استحال استظهارها من قبل مجلس الادارة ،  
فانه يتعين الرجوع الى المساهمين ليحسموا الامر على نحو أو على آخر  
وفقا لما يرونه في صالح الشركة .

وخلاصة القول ، أنه في غير حالات « عجز مجلس الادارة » عن  
البت في القرار ، لا يجوز للجمعية العامة أن تتعدى لأعمال الادارة  
اقتثاتا على سلطات المجلس . وكل الذي لها في غير هذه الحالة ، أن  
تصادق أو لا تصادق على القرار أو تصدر توصيات ، دون أن تتدخل هي  
وبصفة مباشرة في ملامة القرار . ويبقى مجلس الادارة مسئولاً أمام  
هذه الجمعية عن كافة القرارات التي يتخذها .

#### بطلان قرارات الجمعية العامة :

٢١١ - اذا كان صحيحا أن الجمعية العامة للمساهمين هي مصدر  
السلطات في شركة المساهمة ، الا أن من الصحيح كذلك أنه يتعين عليها  
أن تبأثر هذه السلطات وفق القواعد الشكلية والموضوعية ، سواء تلك  
التي يكون مصدرها التشريع أو تلك التي يقرها النظام الأساسي  
للشركة . ولا تكون قراراتها مناقضة لطبيعة شركة المساهمة باعتبارها  
من شركات الأموال ، أو أن يكون من شأنها اهدار حق من حقوق  
المساهمين أو أن تكون مخالفة للنظام العام والآداب ، أو أن تخالف  
حكما قضائيا حاز قوة الشيء المقضى به . وهي في كل ذلك يتعين عليها  
وهي اذ تبأثر هذه السلطات والاختصاصات أن يحدوها صالح  
الشركة والمساهمين دون أن توجه لخدمة طائفة معينة على حساب طائفة  
أخرى . وأن تكون قراراتها خالية من أي عسف أو غش وإلا تعرضت  
للإبطال .

٢١٢ - ولقد استحدث القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ نصا جديدا  
بأن يمكن بطلان قرارات الجمعية العامة ، هو نص المادة ٧٦ من  
القانون . وبهذا يكون المشرع في القانون الجديد قد واكب التشريع

المقارن ، لا سيما القانون الفرنسي <sup>(١)</sup> والقانون الألماني <sup>(٢)</sup> .

وتنص الفقرة الأولى من المادة ٧٦ من قانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ على أنه « مع عدم الإخلال بحقوق الغير حسن النية يقع باطلا كل قرار يصدر من الجمعية العامة بالمخالفة لأحكام القانون أو نظام الشركة » . أما الفقرة الثانية من المادة ٧٦ المشار إليها فتتنص على أن « وكذلك يجوز ابطال كل قرار يصدر لصالح فئة معينة من المساهمين أو للإضرار بهم أو لجلب نفع خاص لأعضاء مجلس الإدارة أو غيرهم دون اعتبار لمصلحة الشركة » . ثم تحدثت باقى الفقرات عن حكم هذا البطلان . وسقوط الدعوى . وعلى ذلك يكون المشرع قد بين « بعض » حالات البطلان ونظم أحكامه على النحو الذى يجرى عليه العمل فى التشريع المقارن .

#### حالات بطلان قرارات الجمعية العامة :

٢١٣ . — تبطل قرارات الجمعية العامة ، كلما جاء القرار مخالفا لنصوص القانون أو لنصوص النظام الأساسى للشركة وكان يصدر القرار فى الاجتماع الأول دون أن يكتمل النصاب المقرر ، أو أن ينعقد الاجتماع دون دعوة جميع المساهمين بالطريقة المقررة ، أو دون اعداد جدول الأعمال ، أى أن تكون القرارات غير حائزة للأغلبية المطلوبة ، أو أن يصدر القرار فى مسائل لا تدخل ضمن اختصاصات هذه الجمعية أو كان من شأنها اهدار حق من حقوق المساهمين أو زيادة أعبائهم .

وفضلا عن ذلك تبطل قرارات الجمعية العامة للمساهمين إذا هى

(١) راجع : المادة ١٧٣ شركات تجارية التى تنص على بطلان قرارات الجمعية العامة التى تصدر على خلاف أحكام المواد ١٥٣ ، ١٥٤ ، ٤٤٣/١٥٥ ، ١٦٠ ، ١٦٧ من القانون المذكور .

(٢) راجع المواد ٢٤١ — ٢٤٩ من قانون شركات الأسهم الألمانية . وقد حددت المادة ٢٤١ حالات بطلان قرارات الجمعية العامة وهى أساسا عدم احترام القواعد الشكلية المقررة للاجتماعات ونفا للمادة ١٣٠ من القانون المذكور .

صدرت مستوية للشكل المطلوب لكنها تمت عن طريق الغش مثل « شراء » الأصوات عن طريق الانابة في التصويت ، أو كان القرار قد مال الى صالح أعضاء مجلس الإدارة بقصد جلب نفع خاص لهم أو لغيرهم دون اعتبار لمصلحة الشركة ، كتقدير مزايا أو مكافآت رغم سوء الحالة المالية للشركة ، أو رغم عدم تحقيق أرباح تتوازى وأهمية هذه المزايا والمكافآت . كذلك يبطل قرار الجمعية العامة إذا استهدف أساسا صانع فئة معينة من المساهمين أو بقصد الاضرار بفئة أخرى . أو كان القرار يتضمن نوعا من التمسك من استعمال الأغلبية لحقوقها . بقصد الاضرار بالأقلية وإهدار حقوقها <sup>(١)</sup> ، ذلك لأن التصويت في الجمعيات العمومية لا يعتبر حقا بمعنى الكلمة بقدر ما يعتبر « وظيفة » خولت للمساهم الذي يرتبط وغيره من المساهمين بنية المشاركة والغيرة على مصالح الشركة وجميع الشركاء <sup>(٢)</sup> . وعلى ذلك يبطل قرار الجمعية العامة على سبيل المثال إذا صدر بعدم توزيع الأرباح التي حققت بالفعل وقرر اختافتها للاحتياطى بقصد وحيد هو حرمان الأقلية من نصيبها .

كذلك تبطل قرارات الجمعية العامة إذا هي صدرت مخالفة لأحكام قضائية حازت قوة الشيء المقضى به في المسألة المطروحة على التصويت ، أو مخالفة لطبيعة الشركة مثل إلغاء حق تداول الأسهم أو بحرمان فئة من المساهمين من حضور اجتماعات الجمعية العامة .

(١) راجع : شبيث . رسالة الدكتوراه المشار إليها . ص ٨٧ — ١٠٩

(٢) راجع في ذلك : R. David : la Protection de minorité dans les Sociétés par action.

رسالة الدكتوراه — باريس ١٩٢٨ ، ص ٤٠٢ — ٤٠٣ .  
وأيضا : G. S. Bourgaïs : Etude Comparée des relations majorité minorité dans les Sociétés anonymes in. petites affiches.

### حكم بطلان قرارات الجمعية العامة :

٢١٤ - تضمنت المادة ٧٦ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ أحكام بطلان قرارات الجمعية العامة سواء من حيث المساهمون الذين يحق لهم طلبه ، وأثره ، وسقوط دعوى البطلان .

أما من حيث من لهم حق التمسك بهذا البطلان • فيشير نص الفقرة الثالثة من المادة ٧٦ ، الى أنه « ألا يجوز أن يطلب البطلان الا المساهمون الذين اعترضوا على القرار في محضر الجلسة أو الذين تنفيوا عن الحضور لسبب مقبول » • ويعنى ذلك ، أن الذين وافقوا على القرار محل الطعن لا يستطيعون النكول عن موقفهم السابق • كذلك لا يحق للمساهمين الغائبين بدون عذر مقبول أن ينعوا على القرار بالبطلان ، اذ هم بغيابهم بدون عذر مقبول يرتكبون « اامالا » لا يصح أن يكون مصدرا لنشوء حق لهم بهذا الشأن •

وكما يمكن للمساهمين الذين لهم حق الطعن على القرار بالبطلان ممارسة الدعوى بأنفسهم ، يمكن أن ينيبوا عنهم جهة الادارة المختصة • إذا هم تقدموا لها بأسباب جدية تراها مقبولة لممارسة دعوى البطلان •

٢١٥ - ويترتب على الحكم ببطلان قرار الجمعية العامة ، ونقلا لحكم الفقرة الرابعة من المادة ٧٦ المشار اليها ، « اعتبار القرار كأن لم يكن بالنسبة لجميع المساهمين » • وعلى مجلس الادارة نشر ملخص الحكم بالبطلان في إحدى الصحف اليومية ، وفي صحيفة اشركات •

ويعنى ذلك أن أثر الحكم بالبطلان هو أثر شامل ، يعدم القرار في مواجهة جميع المساهمين ، سواء من باثر منهم دعوى البطلان أو لم يباشرها ، وسواء أكان من معارضى القرار أو كان من مؤيديه • غير أن هذا البطلان لا يمتد بأثره للاضرار بحقوق الغير حسنى النية

الذين تعاملوا مع الشركة على ضوء قرار الجمعية العامة وقبل صدور قرار البطلان . وقد أشارت إلى ذلك الفقرة الأولى من المادة ٧٦ التي تقرر أنه « مع عدم الاخلال بحقوق الغير حسن النية يقع باطلا . . . إلخ » . وبمعنى آخر ، إذا كان لهذا البطلان من أثر رجعي ، وفقا للقواعد العامة ، إلا أن هذا الأثر الرجعي يقف عند حد عدم زعزعة حقوق الغير حسن النية التي كانت استقرت قبل تقرير البطلان ، وكانوا قد تعاملوا مع الشركة عن غير علم بأوجه البطلان التي شابت قرار الجمعية العامة .

وفي رأينا أنه يتعين التوسعة في تفسير « حسن النية » في هذا المقام ، بحسبان أن صدور قرار من الجهاز الأعلى سلطة في شركة المساهمة ، أي الجمعية العامة للمساهمين ، يضيق من مجال سوء نية الغير الذين يتعاملون مع الشركة على ضوء هذا القرار ، إلا أن يكون هذا الغير على صلة « مصلحة » وثيقة مع من أسهموا في اتخاذ القرار الباطل ، ويادر بالتعامل مع الشركة منتبها ما استجد من معطيات أوجدتها هذا القرار ، أو كان هذا الغير من الذين سمي مجلس الإدارة إلى استصدار هذا القرار جلبا لمنفعة خاصة به . ولا يعتبر — في رأينا — مجرد العلم برفع دعوى البطلان قرينة قاطعة على سوء نية الغير . إذ المشرع نفسه قد قرر في نص الفقرة الخامسة من المادة ٧٦ المشار إليها أنه « . . . ولا يترتب على رفع دعوى البطلان وقف تنفيذ القرار ما لم تأمر المحكمة بذلك » .

وبسوء القول ، أنه يتعين على قاضي الموضوع ، أن يوسع من مجال حسن نية الغير ، وأن يضيق — في المقابل — من نطاق سوء النية الذي يتعين إثباته من قبل رافعي دعوى البطلان .

٢١٦ — ووفقا لحكم الفقرة الخامسة من المادة ٧٦ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ تسقط دعوى بطلان القرارات الصادرة من الجمعية

العمومية بمضى سنة من تاريخ صدور القرار • ولأن هذه المدة هي مدة سقوط غانها لا تقبل وقفاً أو انتظاعاً لأى سبب كان • ولا يترتب على رفع الدعوى وقف تنفيذ قرار الجمعية العامة ، إلا إذا أمرت المحكمة بوقف التنفيذ •

### ثانياً : الجمعية العامة غير العادية

٢١٧ — تعتبر الجمعية العامة غير العادية الوجه الآخر لحقوق المساهم في الاشتراك في إدارة الشركة عن طريق الأسهم في اتخاذ قرارات مؤثرة وعلى درجة من الأهمية تتعلق بتعديل عقد الشركة أو نظامها الأساسي ، وزيادة أو تخفيض رأس مال الشركة وحلها وتصفيها أو إدماجها • ولذلك فإن هذه الجمعية تخضع لأحكام تغاير : — بعض الشيء — لتلك التي تخضع لها الجمعية العامة العادية : سواء من حيث شروط صحة انعقاد أو أحكام التصويت أو الاختصاصات •

### أحكام انعقاد الجمعية العامة غير العادية والتصويت فيها

٢١٨ — لكي يتم انعقاد الجمعية العامة غير العادية ، انعقاداً صحيحاً ، والذي يتم بناء على دعوة من مجلس الإدارة أو بناء على طلب من المساهمين الذين يمثلون ١/١٠ على الأقل من رأس المال (١) (م ١/٧٠ ( أ ) ) ، يتم احترام القواعد والأحكام المقررة في دعوة الجمعية العامة — والسابق بيانها — فضلاً عن ضرورة توافر نصاب معين •

إذ أنه وفقاً لحكم المادة ٧٠/ب من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ لا يكون اجتماع هذه الجمعية غير العادية صحيحاً إلا إذا حضره مساهمون يمثلون

(١) راجع كذلك المادة ١٦٧ شركات عراقية ، والمادة ٢٣٠ تجازى سوري وتشتط في حالة طلب الانعقاد من المساهمين ، أن يكونوا حائزين على الأقل على نسبة ١٥٪ من رأس المال • أما المادة ١٥٩ شركات تجارية كويتية ، فتشترط نسبة ١/٤ رأس المال •

نصف رأس المال على الأقل<sup>(١)</sup> ، بحيث إذا لم يتوافر هذا النصاب في الاجتماع الأول وجهت الدعوة الى اجتماع ثان ، يعقد خلال الثلاثين يوما التالية للاجتماع الأول . ويعتبر هذا الاجتماع الثاني صحيحا إذا حضره عدد من المساهمين يمثلون ربع رأس المال على الأقل<sup>(٢)</sup> .

٣١٩ - ونظرا لخطورة القرارات التي تصدر عن هذه الجمعية ، يتعين توليها أغلبية أشد من تلك التي يمكن أن تصدر بها قرارات الجمعية العامة العادية . وتختلف هذه الأغلبية المشددة باختلاف طبيعة المسألة المطروحة على التصويت ، حسبما جاء به نص الفقرة ( د ) من المادة ٧٠ ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ .

فإذا كانت المسألة المطروحة على التصويت ، والمطلوب اتخاذ قرار فيها هي زيادة رأس المال أو خفضه أو حل الشركة قبل المضياد أو تغيير الغرض الأصلي أو ادماج الشركة ، فيشترط لصحة القرار أن يصدر بأغلبية ثلاثة أرباع الأسهم الممثلة في الاجتماع .

أما إذا كانت المسألة المطروحة على التصويت من غير تلك السابق بيانها مثل مد أجل الشركة أو تقصيره أو اضافة أغراض مكملة أو مرتبطة أو قريبة من الغرض الأصلي للشركة ، أو تغيير نسبة الخسارة التي يترتب عليها حل الشركة اجباريا ، فإنه يشترط لصحة القرار الصادر بشأنها أن يحوز أغلبية ثلثي الأسهم الممثلة في الاجتماع<sup>(٣)</sup> .

(١) وقد كانت هذه النسبة في النصوص الأولى لقانون ٢٦ لسنة ١٩٥٤ ( م ٢/٤٩ ) هي ٢/٣ رأس المال ، عدلت الى نسبة النصف بمقتضى قانون رقم ١٥٥ لسنة ١٩٥٥ . وهي في القانون الكويتي ( م ١٦٠ شركات ) نسبة ٢/٣ رأس المال .

(٢) وقد كان نص المادة ٢/٤٩ من ق ٢٦ لسنة ١٩٥٤ يجري على النص ذاته في حال عدم توافر النصاب في الاجتماع الأول أصدرت الجمعية قرارا مؤقتا بأغلبية الحاضرين ، وتدعى مرة أخرى للانعقاد بعد مضي ٨ أيام على الأقل على الاجتماع الأول .

(٣) وقد كان ق ٢٦ لسنة ١٩٥٤ يجري على النص على أنه يتعين أن تكون القرارات في الاجتماع الأول ، متى اكتمل النصاب على نصف =

### اختصاصات الجمعية العامة غير العادية :

٢٢٠ — تختص هذه الجمعية ، وفقا لحكم المادة ٦٨ من ق ١٥٩ ، لسنة ١٩٨١ بتعديل نظام الشركة • ويعنى ذلك أن هذه الاختصاصات تدور حول سلطة الجمعية العامة غير العادية في اجراء التعديلات التي تمن للمساهمين • وقد ضريت المادة ٦٨/ب — ج امثلة لذلك ، مثل اضافة أغراض مكملة أو مرتبطة أو قريبة من غرض الشركة الأصلي ، وإطالة أمد الشركة أو تقصيره ، أو حل الشركة قبل موعدها أو تغيير نسبة الخسارة التي يترتب عليها حل الشركة اجباريا أو ادماج الشركة • ويكون للجمعية العامة غير العادية حق اجراء هذه التعديلات أيا كانت نصوص نظام الشركة •

ولقد أجاز القانون الجديد ، وفقا لحكم المادة ٦٨/ب ، للجمعية العامة غير العادية تغيير الغرض الأصلي للشركة • اذ أشارت هذه الفقرة الى ذلك بالقول « ... ولا يجوز تغيير الغرض الأصلي للشركة الا لأسباب توافق عليها اللجنة المنصوص عليها في المادة ١٨ » •

ولعل هذا النص المستحدث يجيء على خلاف الأصل الذي كان مستقرا في ظل أحكام ق ٢٦ لسنة ١٩٥٤ ، ذلك لأن تغيير غرض الشركة الذي رخص لها أساسا يقصد ممارسته والتعامل عليه يتضمن القول بان ضرورة • اعتبار الشركة المعدلة غرضها شركة جديدة ، يشترط لصحتها اتخاذ كافة الاجراءات القانونية اللازمة على ضوء غرضها الجديد • ولذلك فإن النص على جواز تصدى الجمعية العامة غير العادية لتغيير الغرض الأصلي للشركة ، يجيء على سبيل الاستثناء • اذ الأصل عدم جواز تعديل الغرض الأساسي للشركة الا لأسباب جوهرية تقرها اللجنة

---

= راس المال ، صادرة بأغلبية أصوات الحاضرين • أما اذا كان التصويت في الاجتماع الثاني لعدم اكتمال النصاب في الاجتماع الأول ، فإنه ينعين لصحة القرار أن يفوز بأغلبية ٢/٣ الأسهم الممثلة في الاجتماع • ١ م ٤٩ من قانون ٢٦ لسنة ١٩٥٤ •

الإدارية المختصة بفحص طلبات إنشاء اشركات وفقا لحكم المادة ١٨ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ والسابق بيان أحكامها .

ويعنى شرط موافقة اللجنة الادارية المختصة بفحص طلبات إنشاء الشركات ، أن قرار الجمعية العامة غير العادية بالموافقة على تعيين غرض الشركة لا يعدو كونه - في الواقع - مجرد اقتراح يتعين لمسيرته قرارا أن توافق عليه اللجنة المذكورة متى قدرت جدية وأهمية الأسباب التي يرتكن عليها اقتراح الجمعية العامة غير العادية بتعيين غرض الشركة الأصلي . ومتى وافقت هذه اللجنة ، فإن قرار الجمعية العامة غير العادية يصبح نافذ المفعول دون حاجة الى صدور قرار من الوزير المختص لاعتماد قرار اللجنة بهذا الشأن .

٢٢١ - وإذا كان للجمعية العمومية غير العادية حق اجراء التعديلات التي تقتضيها ظروف الشركة وأحوالها المالية ، الا أن سلطاتها في هذا المجال يحد منها ضرورة احترام القواعد القانونية الموضوعية منها والشكلية واحترام حقوق المساهمين . فلا تستطيع هذه الجمعية ، مثلا ، اجراء تعديلات في عقد الشركة أو نظامها الأساسي من شأنها زيادة التزامات المساهمين وأعبائهم ( م ١/٦٨ ) ، كرفع قيمة الأسهم ومطالبة المساهمين بالفرق ، أو إلزامهم بالاكتتاب في الأسهم الجديدة الخاصة بزيادة رأس المال . كذلك لا تستطيع هذه الجمعية اتخاذ قرار بتحويل شركة المساهمة ، حيث المسؤولية فيها محدودة ، الى شكل التضامن حيث يصبح المساهمون « شركاء متضامنون » ومسؤوليتهم مسؤولية شخصية وتضامنية وفي أموالهم الخاصة ، الأمر الذي يثقلهم بأعباء زائدة (١) . كذلك لا تستطيع الجمعية العامة غير العادية تغيير جنسية الشركة عن طريق نقل مركزها الرئيسي .

(١) وعليه نأنا نرى أن يكون بتطور الجمعية العامة غير العادية تحويل الشركة المساهمة الى شركة ذات مسؤولية محدودة ، حيث لا يترتب على ذلك زيادة في أعباء المساهمين ، وإن كان سيتضمن بالضرورة تغيرات هيكلية في إدارة المشروع . راجع كذلك في هذا المعنى : مصطفى كمال طه - المرجع السابق - ج ١ - فقرة ٤٠٦ .

كذلك لا تستطيع الجمعية العامة غير العادية وبحكم نص  
المادة (١) من المادة ٦٨ المشار إليها تعديل عقد الشركة أو نظامها  
تعديلا يكون من شأنه الإخلال أو الانتقاص من هذه الحقوق ، مثل  
الحق في التصويت ، والحضور في الجمعيات العامة ، وحقه في مناقشة  
الموضوعات المدرجة بجدول أعمال هذه الجمعيات ، وحقه في استجواب  
أعضاء مجلس الإدارة ومراقبي الحسابات ، وحق المساهمين في دعوة  
الجمعية العامة العادية وغير العادية متى كانوا من الحائزين للنسبة  
التي يحددها القانون في كل دعوة حسب الأحوال ، وحق المساهمين  
الحائزين لنسب يحددها القانون في طلب التفتيش على الشركة بشأن  
ما قد ينسب إلى أعضاء مجلس الإدارة أو مراقبي الحسابات من  
مخالفات جسيمة في أداء واجباتهم .

٢٢٢ - ولكي تسرى التعديلات التي تقرها هذه الجمعية يتعين  
وفقا لحكم المادة ٢٤ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ أن تتولف لها إجراءات  
الشهر والنشر والقيود في السجل التجاري كما هو الحال بالنسبة  
لتأسيس الشركة السابق دراستها .

#### اعتراض الأقلية على قرارات الجمعية العامة :

٢٢٣ - الأصل أنه متى صدرت قرارات الجمعية العامة مستوفية  
الشروط الإجرائية والموضوعية فإنها تكون نافذة وملزمة لكافة المساهمين  
في الشركة ، سواء المعارضين منهم أو العائدين . وقد أكدت هذا  
المعنى الفقرة الثانية من المادة ٧١ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ .

ومع ذلك فإن بعض التشريعات العربية المتأثرة مثل القانون  
المصري<sup>(١)</sup> والقانون الكويتي<sup>(٢)</sup> تفرق الحق للأقلية التي تمثل نسبة  
معينة من رأس المال ( ١٥ ٪ على الأقل ) الاعتراض على هذه القرارات

(١) راجع : المادة ١٨٤ من قانون الشركات التجارية .

(٢) راجع : المادة ١٣٦ من قانون الشركات التجارية .

بشرط أن يثبتوا أنها تتضمن اجحافا بحقوقهم • ويكون هذا الاعتراض  
أمام المحكمة خلال مدة معينة ( ٣٠ يوما ) من تاريخ صدور قرارات  
الجمعية العامة •

وتبدو هذه الوسيلة — أى الاعتراض على قرارات الجمعية  
العامة — مفيدة أحيانا فى الحالات التى لا تتوافر فيها أسباب بطلان  
هذه القرارات على النحو السابق بيانه • اذ الغرض فى الاعتراض  
على قرارات الجمعية العامة أن قرارها قد صدر سليما ومستوفيا  
لشروطه الشكلية والموضوعية ، لكنه قد يبدو قرارا مجحفا بحقوق  
الأقلية التى يجب أن تكفل لها هذه الوسيلة دفاعا عن حقوقها •  
ولا ضرر فى ذلك اذا رفع أمر الاعتراض على القرار أمام القضاء ،  
الذى يكون من حقه تأييد القرار المعارض عليه أو تعديله أو ارجاء  
تنفيذه حتى تجرى التسوية المناسبة لل نزاع ، سواء عن طريق شراء  
أسهم المعارضين أو بطريقة أخرى تقرها المحكمة •

وبدعى أن تسوية النزاع بين الأغلبية والأقلية المعارضة عن طريق  
شراء أسهم هذه الأقلية ، يعتبر فى الواقع اقضاء المعارضين عن  
الشركة • وهذا الحل لا يكون ، بداهة ، الا فى الحالات التى يبدو فيها  
تشبث هذه الأقلية بموقفها رغم صحة القرارات المعارض عليها •

٢٢٤. — ورغم غياب مثل هذه النصوص والأحكام فى التشريع  
المصرى ، فإننا نعتقد بحق الأقلية فى الاعتراض على قرارات الجمعية  
العامة الحائزة على الأغلبية المطلوبة ، وذلك فى الحالات التى يبدو فيها  
صعوبة القول ببطلان قرارات الجمعية العامة ، ومتى كانت هذه  
« الأقلية » على درجة من الأهمية يصعب إتصالها عن الشركة بشراء  
أسهمها • ولعل قولنا هذا تحدوه الرغبة فى حماية الأقلية عن عسف  
الأغلبية فى شركة مثل شركة المساهمة • إذ قد تبدو هذه الأقلية من  
حيث رأس المال ، « أغلبية » من حيث العدد الأمر الذى يستأهل

الوقوف التي جانبها في حالة الجور على حقوقها وإعمالا « لروح التعاون ونية المشاركة » التي هي الركيزة الأساسية في بناء الشركة

محاضر ودفاتر جلسات الجمعية العمومية وقواعد النظامها :

٢٢٥ - استلزم المشرع في القانون الجديد ، في المادة ٧٥/١ ، منه ، أن يحرر محضر بخلاصة وأغية لجميع مناقشات الجمعية العامة وكل ما يحدث أثناء الاجتماع واثبات نصاب الحضور والقرارات التي اتخذت في الجمعية وعدد الأصوات التي وافقت عليها أو خالفتها وكل ما يطلب المساهمون اثباته في المحضر .

وغضلا عن ذلك يتعين وفقا للفقرة الثانية من المادة ٧٥ المشار إليها أن يمسك سجل خاص ، تسجل فيه أسماء الحضور من المساهمين وما إذا كان ذلك الحضور أصالة أو وكالة <sup>(١)</sup> . ويوقع على هذا السجل قبل بداية الاجتماع ، كل من مراقب الحسابات وجامعي الأصوات .

٢٢٦ - ولم يقتنع المشرع في القانون الجديد بما سبق ، أي بتحرير محضر لجلسة الجمعية العامة وسجل الحضور ، وإنما استلزم كذلك ووفقا لحكم الفقرة الثالثة من المادة ٧٥ أن تدون محاضر اجتماعات الجمعية العامة بصيغة منتظمة وعقب كل جلسة في دفتر خاص . ويتبع في مسك هذا الدفتر ، وسجل الحضور ، الأحكام الخاصة بالدفاتر التجارية من حيث قواعد انتظامها . أي من حيث وجوب أن تكون هذه الدفاتر - محاضر الجلسات وسجل الحضور - خالية من كل فراغ أو بياض أو كتابة في الحواشي أو كشط أو تحسیر .

وكذلك يتعين أن تكون صفحات دفتر محاضر جلسات الجمعية العامة ، وسجل الحضور ، مرقومة الصفحات بالتسلسل . وأن تختتم

---

(١) وقد لوغضحت المادة ٢٠٩ من اللائحة التنفيذية للتسائون الكيفية التي يجرى بها تبديد اسم المساهم ، أو من يحضر اجتماع الجمعية العامة وكافة عن المساهم .

كل ورقة منها بخاتم مصلحة الشهر العقاري والتوثيق ؛ ويوقع عليها من الموثق المختص . ويكون إثبات الترتيم ووضع خاتم التوثيق ثابت التاريخ في صدر كل صفحة من صفحات الدفترين وقبل استعمالها ( م ٧٥ / ٤ ) . ولا يجوز استعمال دفتر جديد ؛ وبالشروط السابق بيانها ، إلا بعد تقديم الدفتر السابق للموثق للتأشير عليه بما يفيد اقفاله وإثبات ذلك في السجلات الخاصة المعدة لذلك بمصلحة الشهر العقاري والتوثيق . وتلتزم الشركة بضرورة الاحتفاظ بجميع المستندات المؤيدة لما ورد بالدفاتر والسجلات .

ووفقا لحكم الفقرة الثامنة من المادة ٧٥ من قانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ يكون الموثقون على محاضر الاجتماعات مسئولين عن صحة بيانات دفترى الجمعية ( أى دفتر حضور الجلسات ، ودفتر محاضر الجلسات ) ويسأل من يكون فيهم من أعضاء مجلس الإدارة عن مطابقتها لما ينص عليه القانون ونظام الشركة .

وتحقيقا للمتابعة على الاشراف تنص الفقرة ٩ من المادة ٧٥ المشار اليها بوجوب ارسال صورة من محضر اجتماع الجمعية العامة للجهة الادارية المختصة خلال شهر على الأكثر من تاريخ انعقاد الجمعية العامة .

### الفرع الثالث

#### هيئات الرقابة على شركة المساهمة

٣٢٧ - إذا كانت الجمعية العامة العادية تعتبر بمثابة جهاز الرقابة الأعلى على أعمال مجلس الإدارة ، ولها في سبيل ذلك سلطات واسعة ، الا أنه بالنظر الى اتساع القاعدة الهرمية لهذا الجهاز لكثرة عدد المساهمين ، فان الواقع يؤكد عدم اهتمام غالبيتهم بالتحقق عمليا من صحة حسابات الشركة التي تعتبر مرآة صادقة لمركزها المالي ، وكذلك

للتحقق من صحة الأعمال أو القرارات التي تمثل أحيانا بعض المخالفات  
للجسيمة التي تقرها إدارة الشركة .

وربما يرجع ذلك ، من ناحية ، الى أن مراقبة حسابات الشركة  
تحتاج الى متخصص على درجة معينة من التأهيل العلمي والدراية  
الكافية ، ومن ناحية أخرى ، فإنه قد يكون للسماح للمساهمين بمباشرة  
هذه الرقابة بأنفسهم إعاقة لأعمال مجلس الإدارة والتدخل المستمر  
فيها . لذلك يجري العمل في التشريعات المختلفة على أن يتولى هذه  
المهام نيابة عن المساهمين شخص أو مجموعة من الأشخاص يسمون  
بمراقبي الحسابات Commissaires aux comptes ويكون عملهم بمثابة  
قناة اتصال بخصوص أعمال الرقابة على حسابات الشركة بين المساهمين  
ومجلس الإدارة .

ولقد أخذ المشرع المصري بنظام مراقبة حسابات الشركة مثل  
لكثير من التشريعات العربية كالقانون العراقي<sup>(١)</sup> والقانون السوري<sup>(٢)</sup>  
ويطلق عليهم « مفتشو الحسابات » والقانون اللبناني<sup>(٣)</sup> ويطلق عليهم  
« مفوضو الرقابة » والقانون الكويتي<sup>(٤)</sup> ، فضلا عن التشريعات  
الأجنبية مثل القانون الفرنسي<sup>(٥)</sup> والقانون الألماني<sup>(٦)</sup> ، فضلا عن  
ذلك فقد أبقى المشرع الجديد على نظام التفتيش على الشركات  
المساهمة . .

٣٣٨ - ونبحث على التوالي في هذا الفرع ، مراقبو الحسابات ،  
ثم التفتيش على الشركة .

- 
- (١) راجع المواد ١٠٨ - ١١٣ شركات تجارية .
  - (٢) راجع المواد ١٣٥ - ٢٤١ تجارى سوري .
  - (٣) راجع المواد ١٧٢ - ٢٣٥ تجارى لبناني .
  - (٤) راجع المواد ١٦١ - ١٦٥ شركات تجارية كويتي .
  - (٥) راجع المواد ٢١٨ - ٢٣٥ شركات تجارية .
  - (٦) راجع المواد ١٤٢ - ١٦٦ قانون شركات الأسهم .

### أولاً : مراقبو الحسابات

٢٢٩ - وفقاً لحكم المادة ١٠٣ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ يكون لشركة المساهمة مراقب حسابات أو أكثر ممن توافق عليهم الشروط المنصوص عليها في قانون مزاوله مهنة المحاسبة والمراجعة .  
تعيينه الجمعية العامة وتقدر أتعابه . وفي حال تعدد المراقبين يكونون مسؤولين بالتضامن <sup>(١)</sup> .  
ووفقاً لحكم المادة ٢٦٥ من اللائحة التنفيذية ، أنه في حالة تعدد مراقبي الحسابات يجوز لكل منهم على انفراد أن يقوم بالاطلاع على دفاتر الشركة وطلب البيانات ، على أن يقدموا جميعاً تقريراً موحداً .

واستثناء من ذلك ، يكون تعيين أول مراقب للحسابات من قبل مؤسسى الشركة .

ويتولى مراقب الشركة الأول ، أى الذى يعينه المؤسسون ، مهمته حين انعقاد أول جمعية عامة . أما المراقب الذى تعينه الجمعية العامة فإنه يباشر مهمته من تاريخ تعيينه الى تاريخ انعقاد الجمعية التالية ، وعليه مراقبة حسابات السنة المالية التى يعين لها .

ووفقاً لحكم الفقرة ٣ من المادة ١٠٣ من القانون ١٠٣ و ١٥٩ من المخالفة ، يجوز تفويض مجلس الإدارة في تعيين المراقب أو تحديد أتعابه بشرط وضع حد أقصى لهذه الأتعاب من قبل الجمعية العامة .  
وإذا لم يكن للشركة في أى وقت لأى سبب مراقب حسابات ، تعين على مجلس الإدارة اتخاذ اجراءات تعيين المراقب فوراً ويعرض ذلك على الجمعية العامة في أول اجتماع لها .

---

(١) ولم يشر القانون الجديد ، على ما كان في قانون ٢٦ لسنة ١٩٥٤ الى ضرورة ان يكون للشركة مراقب حسابات مصرى على الاقل .  
(م ٥١ من قانون ٢٦ لسنة ١٩٥٤) .

٢٣٠ — ويشير تكييف المركز الذي يشغله مراقب الحسابات في الشركة بعض الصعاب . حيث انه لا يعتبر — في الواقع — مستخدما لديها (١) . وانما يقوم بمهمة قانونية للرقابة هي — في الحقيقة — اقرب الى العمل القضائي ويكون المراقب بمثابة « الحكيم » Arbitre بين المساهمين الذين اولوه ثقتهم بانتخابهم اياه ، وبين واقع حسابات الشركة وسلوك مجلس الادارة بهذا الخصوص .

ونظرا لطبيعة العمل الذي يقوم به مراقب الحسابات وينصب اساسا على « قول الحق » في أعمال مجلس الادارة فيما يتعلق بحسابات الشركة ومستنداتها . لذلك يشترط ، دفعا للحرج وتوكيدا لاستقلاله ، ألا يكون هناك جمع بين عمل المراقب والاشتراك في تأسيس الشركة أو عضوية ادارتها أو الاشتغال بصفة دائمة بأى عمل غنى أو اداى أو استشارى فيها ، أو أن يكون المراقب شريكا لأحد الأشخاص الذين أنسوا الشركة أو أحد أعضاء مجلس الادارة ، أو موظفا لديه أو من ذوى قرباء حتى الدرجة الرابعة ( م ١٠٤ ، ١ ، ٢ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ) (٢) .

ويقع باطلا . كل تعيين لمراقب حسابات على خلاف ما تقدم من أحكام .

٢٣١ — ويكون لمراقب الحسابات « فكلوقت » الحق في الاطلاع على دفاتر الشركة وسجلاتها ومستنداتها وفي طلب البيانات والايضاحات التي يري ضرورة الحصول عليها لأداء مهمته (٣) . وله كذلك أن يحقق

---

(١) راجع : محكمة باريس ١ فبراير ١٩٦٥ — جازيت بالى ١٩٦٥ — ١ — ٢٤٤ .  
(٢) راجع كذلك : المواد ٢٠٩ شركات عراقى ، المادة ١٦٢ شركات كويتى ، والمادة ٢/٢٢ فرنسى .  
(٣) ووفقا لحكم المادة ٢٦٥ من اللائحة التنفيذية أنه في حالة تعدد مراقبى الحسابات يجوز لكل منهم مباشرة هذه السلطات على انفراد . ومع ذلك يجب أن يقدم جميعهم تقريرا واحدا وفي حالة الاختلاف يوضح التقرير أوجه الخلاف ووجهه نظر كل منهم .

موجودات الشركة والتزاماتها ، وعلى مجلس الإدارة أن يمكنه من ذلك . وعلى المراقب إذا لم يتمكن من ممارسة هذه الحقوق ، بلا الواجبات ، نتيجة لتعنت مجلس الإدارة أو أية معوقات أخرى ، أن يبت ذلك كتابة في تقرير يقدم الى المجلس ويعرض على الجمعية العامة ( م ١٥٥ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ) . ووفقا لحكم المادة ٢٧٠ من اللائحة التنفيذية ، يدعى مراقب الحسابات لحضور جلسات مجلس الإدارة أو أية جلسة أخرى لاستطلاع رأيه فيما يدخل في اختصاصه . ويتم دعوته على النحو الذي يدعى به عضو المجلس .

وبدیهی أن ینخرج من سلطات مراقب الحسابات التدخل بطريقة أو بأخرى في أعمال مجلس الإدارة أو الرقابة على ملائمة قراراته . ولا تمدو مهمته في هذا شأن وكأنها « جمع معلومات » عن الأخطاء والمخالفات (١) التي يتعين عليه إبلاغها الى مجلس الإدارة ، ثم بعد ذلك الى الجمعية العامة للمساهمين في حال عدم ازلتها وعلاجها .

٢٣٢ — وإذا كان على مجلس الإدارة أن يوافق مراقب الحسابات بصور من الاخطارات والبيانات التي يرسلها للمساهمين الذين يدعون الى حضور الجمعية العامة ، فإنه يتعين على المراقب أو من ينوبه من المحاسبين الذين اشتركوا معه في أعمال المراجعة ، أن يحضر الجمعية العامة ويتأكد من صحة الاجراءات التي اتبعت في الدعوة الى الاجتماع (٢) . وعليه أن يدلى في الاجتماع برأيه في كل ما يتعلق بعمله كمراقب ، وعلى وجه الخصوص فيما يتعلق بميزانية الشركة ، سواء

---

(١) راجع : E. Du Pontavice : Le principe de non-immixtion des Commissaires aux Comptes dans la gestion des Sociétés.

مجلة الشركات ١٩٧٢ ص ٥٩٩ وما بعدها .  
(٢) ووفقا لحكم المادة ٢٦٩ من اللائحة التنفيذية تتم دعوة المراقب لحضور الجمعيات العامة في ذات المواعيد التي يدعى بها المساهمون وذلك بخطاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول .

فيما يتعلق بالموافقة عليها بتحفظ أو بدونه أو في ضرورة اعادتها الى مجلس الادارة • وعليه أن ينلو تقريره على الجمعية العامة . ويجب أن يوضح في هذا التقرير المسائل الآتية ( م ١٠٦ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ) :

١ — ما اذا كان المراقب قد حصل على المعلومات والايضاحات انتى يرى ضرورتها لأداء مأموريته وعلى وجه مُرضٍ •

٢ — ما اذا كانت الشركة تمسك حسابات ثبتله انتظامها ، سواء بالنسبة للشركة ذاتها أو لفروعها •

٣ — ما اذا كانت الميزانية وحسابات الأرباح والخسائر متفقة مع الحسابات وتعتبر بأمانة ووضوح عن المركز المالى الحقيقى للشركة •

٤ — كذلك يجب أن يوضح مدى اتفاق الجرد السنوى فى السنة السابقة للأصول المرعية •

٥ — ومدى أمانة التقرير المقدم من مجلس الادارة للجمعية العامة وتطابقه مع ما هو وارد فى دفاتر الشركة •

٦ — كذلك ويجب عليه بيان ما اذا كانت هناك مخالفات لأحكام نظام الشركة أو لأحكام القانون خلال السنة المالية ومدى تأثيرها على نشاط الشركة ومركزها المالى ، وعما اذا كانت هذه المخالفات ما تزال قائمة •

ونظرا لطبيعة المهمة التى توكل الى مراقب الحسابات فانه يعتبر مسئولا عن صحة البيانات الواردة فى تقريره بوصفه وكىلا عن مجموع المساهمين • ولكل مساهم أن يناقش المراقب أثناء اجتماع الجمعية العامة وأن يستوضحه البيانات الواردة بتقريره •

٢٣٣ — وفضلا عن ذلك يكون المراقب مسئولا مسئولية تعاضدية .

أمام الشركة : عن تقصيره وأعماله في واجباته <sup>(١)</sup> . وتكون هذه المسؤولية تضامنية في حالة تعدد المراقبين ( م ١/١٠٩ ق ١٥٩ لسنة ١٩٥٩ ) . وذلك إذا لم يحدد لكل اختصاص معين . كذلك سيكون أرباح مسؤولا أمام أحد المساهمين أو الغير مسؤولية تقييدية عن أى خلل أو فعل خاطئ سبب له ضررا ( المادة ٣/١٠٩ ) <sup>(٢)</sup> .

وتسقط دعوى المسؤولية المدنية التي ترفع على المراقب من الشركة بمعنى سنة من تاريخ انقضاء الجمعية العامة التي تلاغيه تقريره ، إلا أن يكون ما أثاره المراقب يكون جريمة ، فلا تسقط دعوى المسؤولية المدنية إلا بسقوط الدعوى العمومية ( م ٢/١٠٩ ) .

**عزل المراقب أو تقييده :**

٣٣٤ — ويثير عزل مراقب الحسابات بعض الضعاف ، وذلك بالنظر إلى طبيعة المركز الخاص الذي يشغله والذي كثيرا ما يكون هدفا لعدم رضا من طرفي العلاقة ، مجلس الإدارة أو المساهمين . غير أنه من الملاحظ أن التشريح المتعارن يتحدد إلى حد ما في عزل مراقب الحسابات . وهو وإن كان قابلا للعزل من قبل الجمعية العامة للمساهمين ، إلا أن هذا العزل غالبا ما يحاط بضمانات قوية حتى لا يستغل هذا الحق في كل مرة لا يرضى البعض عن عمله . ولذلك يتعين القول بأنه إذا كان من حق الجمعية العامة عزل مراقب الحسابات ، فإن هذا العزل يجب ألا يتم بعيدا عن رقابة القضاء الذي يقدر مدى مشروعية أسباب العزل ويكون من حقه التعويض في الحالات التي ينعدم فيها المستوغ القانوني لهذا العزل <sup>(٣)</sup> .

(١) راجع كذلك : المادة ٢٤٠ تجاري سورى ، والمادة ١٧٨ لفرنسى ، والمادة ١٤٤ قانون الأسهم الألماني .  
 (٢) ١٦٥ شركات كويتي ، والمادة ٢٣٤ شركات لفرنسى ، راجع كذلك : نقض فرنسى ٣ يولية ١٩٧٢ — واللوز ١٩٧٣ ، ص ٦٧٤ .  
 (٣) راجع : محكمة اتجولوم (فرنسا) ٢٣ نوفمبر ١٩٧٢ — الجلسة النصيلة للقانون التجاري ١٩٧٣ ص ٢٨٤ تطبيق هوان .

٢٣٥ — ووفقا لحكم الفقرة الرابعة من المادة ١٠٣ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ : يجوز للجمعية العامة في جميع الأحوال ، وبناء على اقتراح أحد المساهمين ، تغيير مراقب الحسابات • غير أنه يتعين على صاحب الاقتراح إخطار الشركة برغبته وما يستند عليه من أسباب وذلك قبل انعقاد الجمعية العامة بعشرة أيام على الأقل • وتقوم الشركة بإخطار المراقب فوراً بنص الاقتراح وأسبابه • ويكون من حق المراقب مناقشة هذا الاقتراح في مذكرة تفصيلية يجب أن تصل إلى الشركة قبل انعقاد الجمعية العامة بثلاثة أيام على الأقل •

وعند الاجتماع يقوم رئيس مجلس الإدارة بتلاوة مذكرة المراقب على الجمعية العامة • ويكون من حق المراقب في كل الأحوال أن يقوم بالرد على اقتراح تغييره والأسباب التي يستند عليها هذا الاقتراح أمام الجمعية العامة • ووفقا لحكم الفقرة الأخيرة من المادة ١٠٣ أشار إليها يقع باطلا كل قرار يتخذ في شأن استبدال المراقب بغيره على خلاف ما تقدم من أحكام •

#### ثانيا : التفويض على الشركة

٢٣٦ — بينما فيما سيق أنه بالنظر إلى اتساع القاعدة الهزمية على الشركات المساهمة ونظرا لعدم اهتمام الكثرة الغالبة من المساهمين بشئون إدارة الشركة ، أما لجهلهم بأصول الإدارة أو لاجتماعهم عن الرقابة الجدية ، فأنعون بالنسعى وراء أسمار أسهمهم في بورصات الأوراق المالية • الأمر الذي أدى إلى « تفرد » مجلس الإدارة بإدارة شئون الشركة وهيئته عليها • وعن هذا « التفرد » يستطيع دائما ارتكاب ما تسنح له الظروف من المخالفات والأخطاء • وغالبا ما يكون بمقدوره ستر هذه الأخطاء والمخالفات عن طريق تزييف الحقيقة أحيانا ، والتمويه على المساهمين في جمعياتهم العامة أحيانا أخرى • يساعد على ذلك عظيم اهتمام الكثرة من المساهمين بشئون الإدارة وسهولة

« تمرير » المصادقة على تقاريره السنوية في الجمعية العامة بالنظر الى:  
ظاهرة الغياب في هذه الجمعية .

لكل ذلك يتجه التشريع المقارن نحو اقامة التفتيش على شركات  
المساهمة يخول لجهات الادارة أو عن طريق القضاء التحقق من صحة  
المخالفات التي قد تنسبها الى مجلس الادارة مجموعة أو جماعات من  
المساهمين أو الجهة الحكومية التي تخضع هذه الشركات لرقابتها .  
وقد نظم القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ مسألة التفتيش على شركات  
المساهمة في المواد من ١٥٨ الى ١٦٠ ، بطريقة تقترب مما كان عليه  
العمل في ظل أحكام ق ٢٦ لسنة ١٩٥٤ ، وان كان قد أجرى بعض  
التعديلات عليها ، سواء من حيث التفتيش وأحكامه ونتائجه .  
وتلك مسائل سندرسها على التوالي .

#### شروط التفتيش واجراءاته :

٢٣٧ - وفقا لحكم المادة ١٥٨ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨٢ ، يكون  
للجهة الادارية المختصة ، كما يكون للشركاء الحائزين على ٢٠٪ على  
الأقل من رأس المال بالنسبة الى البنوك ، وعلى نسبة ١٠٪ على الأقل  
من رأس المال بالنسبة لغيرها من شركات المساهمة أن يطلبوا التفتيش  
على الشركة فيما ينسب الى أعضاء مجلس الادارة أو مراقبي الحسابات  
من « مخالفات جسيمة » في أداء واجباتهم التي يقررها القانون .  
أو النظام متى وجد من الأسباب ما يرجح وجود هذه المخالفات .

وعلى ذلك يسرى التفتيش على كل شركات المساهمة ، لا يستثنى  
منها أي من هذه الشركات ولو كانت الدولة تساهم فيها بنسبة ٢٥٪  
من رأس المال كما كان الحال في ظل ق ٢٦ لسنة ١٩٥٤ . ووفقا لحكم  
المادة ٣٠٣ من اللائحة التنفيذية يعد بالادارة العامة للشركات سجل  
خاص لقبد طلبات الإذن بالتفتيش على الشركات .

وحتى لا يكون طلب التفتيش من قبل جماعات المساهمين وسيلة للإساءة الى سمعة مجلس الادارة أو التشهير به دون مبرر . اشترط القانون أن يتقدم بهذا الطلب مجموعة من المساهمين حائزة على نسبة ٢٠٪ على الأقل من رأس المال بالنسبة للبنوك ، ونسبة ١٠٪ بالنسبة لباقي الشركات ، وأن تكون المخالفات المنسوبة الى مجلس الادارة أو مراقبى الحسابات هى من النوع « الجسيم » التى يأتىها مجلس الادارة أو مراقبو الحسابات اخلايا بنص فى القانون أو فى نظام الشركة . ويجب أن يشتمل طلب التفتيش على الأدلة والأسباب التى يرجع معها وجود هذه المخالفات : فضلا عن ضرورة ايداعهم للأسهم التى يمتلكونها فى رأس المال <sup>(١)</sup> ، وأن تظل مودعة الى أن يتم الفصل فى طلب التفتيش ( م ١/١٨٥ ، ٣ ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ) .

#### اللجنة المختصة بالنظر فى طلب التفتيش

٢٣٠ - كان طلب التفتيش فى ظل أحكام ق ٢٦ لسنة ١٩٥٤ يتقدم الى لجنة تشكل برئاسة مستشار من محكمة استئناف القاهرة ينتدب لذلك من الجمعية العمومية لهذه المحكمة وعضوية موظف من ديوان المحاسبات لا تقل درجته عن الدرجة الأولى ، فضلا عن عضو من النيابة العامة .

أما القانون الجديد رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، فقد أوكل هذه المهمة الى لجنة فحص طلبات انشاء الشركات والمنصوص عليها فى المادة ١٨ من هذا القانون ( م ٢/١٥٨ ) . والسابق دراسة تشكيلها ، ويجب أن تضم فضلا عن أعضائها « مراقب من الجهاز المركزى للمحاسبات » .

(١) ولم يحدد القانون ماهية « الاسهم التى يمتلكونها » ، هل هى الاسهم التى يصبح بها تقديم طلب التفتيش ، أى ٢٠٪ ، ١٠٪ حسب الأحوال . أم كل الاسهم التى يملكها طالبو التفتيش من المساهمين فى الشركة . وفى رأينا ، وازاء عمومية النص ورغبة فى زيادة الصلابة وجدية طلب التفتيش بتعين القول ، بأن الإيداع يجب أن يشتمل على « كل » الاسهم التى يملكها طالبو التفتيش .

ويجوز إنشاء الشركات مع عضوية مراقب من الجهاز المركزى للمحاسبات ، بسماع أقوال طالبي التفتيش وأعضاء مجلس الإدارة ومراقبي الحسابات وذلك فى جلسة سرية . ولما أن تأمر بعد ذلك بالتفتيش على أعمال الشركة (١) ودفاترها ، وأن تتدب لهذا الغرض خبيراً أو أكثر بشرط أن تعين المبلغ الذى يتعين على طالبي التفتيش من المساهمين ايداعه لحساب المصروفات متى رأت ضرورة تدعيو الى اتخاذ هذا الاجراء قبل انعقاد الجمعية العامة . ولا يجرى التفتيش فى هذه الحالة الا بعد أن يتم ايداع هذا المبلغ . ويجب أن يرفق بطلب التفتيش الأوراق والمستندات التى حددتها المادة ٣٠٥ من اللائحة التنفيذية للقانون (٣) .

كما يجوز لهذه اللجنة أن تشمل الاذن بالتفتيش الاطلاع على أية أوراق أو سجلات لدى شركة أخرى ترتبط والشركة محل التفتيش بمعلقة .

ومتى اذن بالتفتيش تعين على أعضاء مجلس إدارة الشركة وموظفيها ومراقبي الحسابات أن يطلعوا من كلف بالتفتيش على جميع الدفاتر والوثائق والأوراق المتعلقة بالشركة التى يقومون بحفظها أو يكون لهم الحق فى الحصول عليها . وعليهم أن يقدموا للمكلف بالتفتيش الإيضاحات والمعلومات اللازمة . كما يكون من حق المكلف

---

(١) وبديهى أن يقصد بالتفتيش على « أعمال الشركة » فى هذا المقام التفتيش من خلال واقع المستندات ، وليس التفتيش على الأعمال بالمعنى المسمى للكلمة .

(٢) وهى ١٠ - مذكرة من أصل وصورة موقعة من مقدمى الطلب وموضحة بها الأدلة .

٢ - شهادة من أحد البنوك بإيداع النسبة المطلوبة من الأسهم وعدم التصرف فيها .

٣ - صورة من محضر اجتماع مجلس الإدارة - بالنسبة للشركات المصرية - الذى صدر فيه قرار الموافقة على التفتيش .

بالتفتيش أن يستجوب أى شخص له صلة بشئون الشركة بعد أداء اليمين ( م ١٥٩ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ) .

وعلى من كلف بالتفتيش أن يودع تقريراً مفصلاً عن مهمته لدى أمانة لجنة فحص طلبات انشاء الشركات خلال الأجل الذى يعين فى القرار أو خلال شهر على الأكثر من ايداع المبلغ الذى يودع على ذمة مصروفات التفتيش .

#### نتيجة التفتيش :

٢٣١ - متى تم التفتيش وفقاً للإجراءات الصالحة بينها ، فإنه يسفر بالضرورة عن أحد احتمالين . .

#### الاحتمال الأول :

عدم صحة ما نسبته طالبو التفتيش الى أعضاء مجلس الإدارة ومراقبى الحسابات ، وفى هذه الحالة يجوز للجنة المنوط بها النظر فى طلب التفتيش ( لجنة فحص طلبات انشاء الشركات ) أن تأمر بنشر التقرير كله أو بعضه أو بنشر نتيجته بإحدى المجلات اليومية . والزام طالبى التفتيش بنفقاته . دون الاخلال بمسئوليتهم عن التعميش كلما كان لذلك مقتضى .

#### الاحتمال الثانى :

أن يسفر التفتيش عن صحة المخالفات المنسوبة الى أعضاء مجلس الإدارة أو مراقبى الحسابات ، فإنه يتمين فى هذه الحالة وفقاً لحكم الفقرة ٣ من المادة ١٦٠ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ اتخاذ « التدابير العاجلة » (١) ، ودعوة الجمعية العامة على الفور . ويرأس اجتماعها

---

(١) ولم يوضح المشرع ما يقصده بتعبير « تدابير العاجلة » . ولعله يقصد بهذه التدابير - فى مثل هذا الأمر - التحفظ على الوثائق والمستندات المتعلقة بنتيجة التفتيش ، وإبلاغ الجهات المختصة ، كالنيابة العامة ، إذا كان لذلك محل . ومنع أعضاء مجلس الإدارة ومراقبى الحسابات من مزاوله أعمالهم - مؤقتاً - حتى يتم الفصل نهائياً فى مصيرهم من قبل الجمعية العامة .

في هذه الحالة رئيس الإدارة المختصة أو أحد موظفي تلك الجهة  
تختاره اللجنة المنوط بها النظر في طلب التفتيش .

وتتحمل الشركة - في هذه الحالة - بنفقات التفتيش ومصرفاته .  
ويكون لها أن ترجع على المتسبب في المخالفة بقيمة النفقات والمصرفات  
بالإضافة الى التعويضات .

ومتى اجتمعت الجمعية العامة ، فإنه يكون لها الحق في أن تقر  
عزل أعضاء مجلس الإدارة ورفع دعوى المسؤولية عليهم . ويكون  
قرارها بهذا الشأن صحيحاً متى وافق عليه المساهمون الحائزون لنصف  
رأس المال بعد أن يستبعد من هذا النصاب نصيب من ينظر في أمر  
عزله من أعضاء مجلس الإدارة . كما يجوز لهذه الجمعية أن تقرر تغيير  
مراقبي الحسابات ورفع دعوى المسؤولية عليهم حتى ولو لم يشتركوا  
في المخالفة المنسوبة لمجلس الإدارة ، وإنما تبتروا عليها في تقريرهم  
السئوي .

ولأ يجوز إعادة انتخاب من عزل من أعضاء مجلس الإدارة قبل  
انقضاء خمس سنوات من تاريخ صدور القرار الخاص بعزلهم .

#### الفصل الرابع مالية الشركة

##### تمهيد :

٢٣٢ - يعتبر التصدي لمالية شركة المساهمة من الوجهة  
القانونية من المسائل المعقدة ، وذلك لارتباطها من ناحية بالمعطيات  
الحاسبية ومفاهيمها الحديثة ، ومن ناحية أخرى ، لما يكتنف دراسة  
مالية الشركة من صعوبات مردها في الواقع الى الظاهرة الحديثة  
التي تلجأ اليها الشركات المساهمة ، الآن ، وهي ظاهرة التمويل  
Auto-financement عن طريق تكوين الاحتياطيات وادماجها في رأس  
المال أو استخدامها في التوسعات والانشاءات الجديدة .

ويغض النظر عن الفكرة المحاسبية لرأس مال الشركة والتي تستخدم للفرقة بينه وبين موجوداتها وأصولها عند اعداد الميزانية السنوية ، لاعطاء صورة « محاسبية » لوضع الشركة وما قيد حقيقته من أرباح أو خسائر . ويغض النظر عن ذلك ، فان « رأسمالية بورصة الأوراق المالية » لم تمتد تسمح — في الواقع — باستظهار الوضع الحقيقي لمالية الشركة ومركزها المالي الا بمناسبة توزيع الأرباح<sup>(١)</sup> . وحتى هذه الأرباح أصبحت الى حد ما مجرد « أنصبة متواضعة » توزع على المساهمين بعد استقطاع الاحتياطيات التي تتجدد أنواعها والتي قد تكون أحيانا احتياطيات صورية أو مقنعة<sup>(٢)</sup> . ولهذا أصبح الاهتمام واضحا بالنسبة لدراسة احتياطيات الشركات المساهمة ومدى مشروعيتها وسلطات ادارة الشركة في استخدامها وحقوق المساهمين عليها<sup>(٣)</sup> . تلك الحقوق التي تعتبر « غير منظورة أو قادمة » Droits Latents<sup>(٤)</sup> وتؤثر الى حد بعيد في القيمة الحقيقية لأسهم الشركة وفي حقيقة مركزها المالي .

ونبحث على التوالي أرباح الشركة ، واحتياطياتها .

(١) راجع في هذا المعنى :

J. M.J. de Bermond de Vaux : les droits latents des actionnaires sur les réserves dans les sociétés anonymes.

رسالة الدكتوراه . باريس ١٩٦٥ . راجع ص ١٠ — ١١ .

(٢) وراجع :

F. Goré : les reserves occultes dans les sociétés par action.

جريدة الشركات ١٩٤٧ ص ١٤٩ وما بعدها . راجع خصوصا

مقتسرة ٢٢ .

(٣) راجع في تلك :

J.D. Jacob : les reserves dans les sociétés anonymes.

مجلة الشركات ١٩٥٨ — ص ٢٤٦ وما بعدها .

M. Autesserre : De la licéite de la libre constitution des réserves dans les Sociétés anonymes.

المجلة السابقة ١٩٦٠ .

J. Lacombe : les reserves dans les sociétés par actions.

رسالة دكتوراه . مونتني ( فرنسا ) ١٩٦٢ .

(٤) راجع : دي بيرود . منشورين بمجلة الدكتوراه المشار اليها .

### الأرباح الصافية :

٢٣٣ - الأرباح التي تحققها الشركة هي عبارة عن المبالغ التي تضاف الى ذمتها وتكون المحصلة المالية الايجابية للمعاملات التي تباشرها . ويكون تحقق الأرباح - محاسبيا - عن طريق المقارنة بين النفقات والتكاليف التي تبذلها الشركة ، وبين العائد الاجمالي من العمليات . ومن مجموع هذه العائدات يتكون الربح الاجمالي للشركة في سنتها المالية .

غير أن هذه الأرباح ان كان الأصل فيها أن تتوجه الى المساهمين ، إلا أنها لا تصبح حقاً لهم الا بعد أن تكون أرباحاً صافية . وتلك الأرباح الصافية لا تتحقق الا بعد اجراء الاستقطاعات اللازمة سواء على سبيل المروفات العمومية والتكاليف الضرورية مثل الديون وغوائدها والمبالغ التي تخصص للاستهلاك أو النقص التدريجي لبعض أصول الشركة ، أي مصاريف الاحلال والتجديد . أو الاستهلاك السنوي لأسهم الشركة كلما كان واجبا . أو سواء أكانت تلك الاستقطاعات على سبيل تكوين الاحتياطي بأنواعه المختلفة (١) .

ومتى كانت المحصلة المحاسبية بين أصول الشركة وبين خصومها ايجابية وبعد اجراء الاستقطاعات المقررة ، فإن المبالغ التي تبقى تكون عبارة عن أرباح صافية يجب - كقاعدة عامة - أن توزع على المساهمين . غير أن مشروعية توزيع هذه الأرباح هي وقف على تحقيقها بالفعل وبطريقة أمينة ودون اللجوء الى « دهاليز » المبالغة في أصول الشركة أو محاولات حجب حقيقة خصومها بقصد اصطناع مركز مالي.

---

(١) راجع نص المادة ٤٠ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ بشأن تمرير الأرباح الصافية . وراجع كذلك نص المادة ١٩١ من اللائحة التنفيذية للقانون والتي تشير في فقرتها الثانية أنه « يجب اجراء الاستهلاكات وتجنب الخصومات حتي في السنوات التي لا تحقق فيها الشركة أرباحاً أو تحقق أرباحاً غير كافية » .

زائف للشركة . والا اعتبرت هذه « الأرباح » صورية يكون توزيعها على المساهمين عملا غير مشروع بخسبان أنها تكون في الحقيقة امتطاعا من رأس المال . ولقد تضمنت المادة ٤٣ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ النص على أنه لا يجوز توزيع الأرباح إذا ترتب على ذلك منع الشركة من أداء التزاماتها النقدية في مواعيدها . ويكون من حق دائني الشركة طلب ابطال أى قرار يصدر مخالفا لهذه القاعدة ، ويسأل أعضاء مجلس الادارة الذين وافقوا على ذلك مسئولية تضامنية .

#### المال الاحتياطي في الشركة :

٢٣٤ - بينا فيما سبق أن شركات المساهمة تلجأ الى تكوين احتياطيات لها خصما من الأرباح الاجمالية التي تحققها سنويا . وتستخدم هذه الاحتياطيات - التي تعتبر في الحقيقة أرباها مجمدة - في أغراض كثيرة منها مواجهة احتمالات خسارة الشركة واستكمال أو جبر رأس المال ، ومواجهة التوسعات والانشاءات الجديدة عن طريق التمويل الذاتي ، أو زيادة رأس المال عن طريق ادماج الاحتياطي مقابل أسهم مجانية أو « أسهم المنح » التي تمنح للمساهمين .

والواقع أن هذه الاحتياطيات تلعب دورا أساسيا في السياسة المالية للشركات المساهمة التي أصبحت توجه اهتمامها اليها باعتبار أنها أداة للتمويل الذاتي . وإذا كان تكوين هذه الاحتياطيات والتوسع فيها يعتبر الى حد ما « تضحية » بالحقوق الآتية والحالة للمساهمين حيث إنها تكون خصما من الأرباح السنوية <sup>(١)</sup> . إلا أن آثارها تنعكس في النهاية على أسهم الشركة بما تؤمنها في مواجهة الخسارة أو بتقوية ائتمائها <sup>(٢)</sup> .

(١) راجع : بير نيجور : رساله الدكتوراه . المشار اليها ص ٧٠ :

ص ٧٨ .  
(٢) راجع في هذا المعنى . جان لوكوب . رسالة للدكتوراه -  
تجريدة ١٧٤ ص ٢٠٣ - ٢٠٤ .

٢٣٥ - ويوجد العديد من انواع المال الاحتياطي • فهناك الاحتياطي الاجباري أو القانوني • وهناك الاحتياطي النظامي ، والاحتياطي الحر أو الاختياري •

### الاحتياطي الاجباري أو القانوني

٢٣٦ - تلزم التشريعات المختلفة شركات المساهمة بأن تحتفظ بنسبة معينة من الأرباح الاجمالية كاحتياطي للشركة • ويعتبر هذا الاحتياطي في الواقع بمثابة امتداد لرأس مال الشركة أو ان شئنا بمثابة « خط الدفاع الأول » عن رأس مال الشركة في مواجهة الكثير من الاحتمالات •

وقد ألزمت المادة ٢/٤٠ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ شركة المساهمة بتجنيب جزء من عشرين من صافي الأرباح ( أى نسبة ٥٪ ) لتكوين احتياطي قانوني الى أن يبلغ هذا الاحتياطي نصف رأس المال (١) • وهذه النسبة يجب العمل بها دائما كلما قل هذا الاحتياطي عن نصف رأس المال • وكقاعدة عامة لا يجوز توزيع هذا الاحتياطي الاجباري على المساهمين ، اذ يعتبر - كما سبق القول - امتدادا لرأس المال ويأخذ حكمه من حيث كونه ضمانا للدائنين • ولذلك فان من المقرر أن يكون للجمعية العامة - في حالة تقريرها لزيادة رأس المال - أن تدمج هذا الاحتياطي في رأس المال ، واذا ترتب على ذلك المساس بالنسبة المقررة له ( أى نصف رأس المال ) تعين على الشركة اعادة تجنيب نسبة ٥٪ من صافي الأرباح ليعود الاحتياطي للقانوني الى النسبة المقررة •

(١) راجع كذلك : المادة ٢/٢٤٥ تجاري سوري وهي نسبة ١٠٪ ، وكذلك المادة ١٦٥ تجاري لبناني ، والمادة ١٦٧ شركات تجارية كويتي • أما القساقون الفرنسي فتكتفى المادة ٣٤٥ بنسبة ١٠٪ من الأرباح الصافية •

ويجدر التنويه بأن المادة ١٩٢ من اللائحة التنفيذية لقانون ١٩٥٦ لسنة ١٩٨١ اشارت الى وقف تجنيب الاحتياطي القانوني « اذا بلغ ما يساوي نصف رأس المال المصدر » وهو تحديد لم يرد بنص المادة ٢/٤٠ من القانون-التي اشارت الى « رأس المال » هون كلمة « المصدر » •

وثمة مشكلة قد تبدو بعد صدور اللائحة التنفيذية للقانون بالنسبة لوقف تجنيب الاحتياطي القانوني . إذ بينما تشير المادة ٢/٤٠ من القانون الى وقف تجنيب هذا الاحتياطي « اذا بلغ ما يساوى نصف رأس المال » : فان المادة ١٩٣ من اللائحة التنفيذية تشير الى وقف تجنيب هذا الاحتياطي « اذا بلغ ما يساوى نصف رأس المال المصدر .. » . واذا تصددت اللائحة التنفيذية معنى « رأس المال » الذي ورد بنص الفقرة الثانية من المادة ٤٠ من القانون على أنه هو رأس المال المصدر وليس رأس المال المرخص به ، والفرق قد يكون شاسعا بينهما ، فإنها - ربما - تكون قد استحدثت حكما يتعارض ونص المادة ٢/٤٠ من القانون . ذلك لأن ذكر « رأس المال » على إطلاقه يعنى بالضرورة رأس المال المرخص به .

#### الاحتياطي النظامي أو الإنشائي :

٢٣٧ - وهذا النوع من المال الاحتياطي هو الذي يتقرر وتحدد نسبته من قبل النظام الأساسي للشركة . وكثيرا ما تلجأ اليه شركة المساهمة تحسبا لما قد تواجهه أصولها وموجوداتها من نفس تدريجي أو هلاك مفاجيء . وقد يأخذ هذا الاحتياطي النظامي الشكل الإجباري في بعض التشريعات <sup>(١)</sup> ، بحيث لا يبقى للنظام الأساسي سوى تحديد نسبة هذا الاحتياطي الذي لا يجوز توزيعه على المساهمين وإنما يتعين استخدامه - ما بقيت الشركة - في الأغراض التي خصص لها .

#### الاحتياطي الاختياري أو الحر :

٢٣٨ - وهذا الاحتياطي هو الذي تقرره الجمعية العامة العادية للمساهمين في اجتماعها السنوي اذا رأت عدم ملاءمة توزيع كل الأرباح . ومن المقرر ، بالرغم من عدم وجود نص في النظام الأساسي للشركة ، أن يكون بمقدور الجمعية العامة أن تقرر اقتطاع مثل هذا الاحتياطي

(١) راجع المادة ١٦٦ من قانون الشركات التجارية الكويتي .

١٠ : أرباح الشركة كلما قدرت لذلك ضرورة ، وكان لازما لمواجهة ظروف  
٢٠ : غملة قد تواجهها الشركة عما قريب مثل زيادة بالغة في أسعار المواد  
الاولية للسلع التي تنتجها ، ويكون من حسن التدبير اقتطاع هذه  
البالغ من الأرباح توقعا للمستقبل ولحماية مصالح الشركة ومصالح  
السامعين .

٣٣٩ - غير أن موقف الأغلبية في الجمعية العامة التي تقرر هذا  
الاحتياطي قد يشوبه نوع من إساءة استعمال الحق ، وقد تحدد هذه  
الأغلبية مجرد الرغبة في حرمان الأقلية من الأرباح السنوية أكثر من  
رغبته في الاحتفاظ بمثل هذا الاحتياطي . وفي مثل هذه الحالة ، تذهب  
أحكام القضاء <sup>(١)</sup> وبعض الفقه <sup>(٢)</sup> ، ونحن معه ، إلى جواز الطعن ، من  
جانب الأقلية ، على مثل هذا القرار وما قد يترتب عليه من إلغائه .

### الفسخ الخس

#### انقضاء شركة المساهمة وتصنيفها

##### أسباب الانقضاء :

٢٤٠ - إحالة : تنقضى الشركة المساهمة للأسباب التي تنقضى بها  
الشركة بوجه عام ، وهي أسباب يتم بها انقضاء الشركة بقوة القانون ،  
مثل انتهاء أجل الشركة المحدد بالعقد أو بنظامها الأساسي ، وانتهاء  
العمل الذي قامت الشركة من أجله ، وهلاك رأس مال الشركة كله  
أو معظمه ، وتأميم الشركة . وهناك أسباب ، يتم بها انقضاء الشركة  
صفة ارادية ، مثل حل الشركة اراديا ، أو اندماجها في شركة أخرى ،  
لا سيما الاندماج بطريق المزج ، وأسباب يتم فيها حل الشركة قضائيا ،  
مثل صدور حكم قضائي بحل الشركة ، أو صدور حكم بإشهار إفلاسها .

(١) راجع : نقض فرنسي ١٦ أكتوبر ١٩٦٣ جازيت بالي ١٩٦٣ -

٢٠٣٩٠

(٢) راجع : شينيت . رسالة الدكتوراه المشار إليها ص ٧٧ .

ولقد سبقت دراسة هذه الأسباب تفصيلا عند معرض دراسة النظرية العامة للشركة ونكتفى بالاحالة عليها .

٢٤١ — كذلك تتعرض شركة المساهمة للانقضاء اذا عي منيت بخسائر ذات نسبة عالية . غالبا ما يحددها النظام الأساسي للشركة في التشريع المقارن بنسبة ثلاثة ارباع المال . وفي هذه الحالة تدعى الجمعية العامة للانعتاد في دور غير عادي لتقرر على ضوء الظروف ما اذا كانت الحالة تستوجب الحل اجباريا وفقا للنسبة التي يحددها نظام الشركة ، أو تخفيض رأس مالها أو حلا مناسبا آخر ، مثل ادماج الشركة مع شركة أخرى .

وفي مثل هذه الحالة التي تصر فيها الشركة النسبة المقررة لحلها اجباريا ، يجوز لأي من المساهمين أو مجموعة منهم طلب حل الشركة عن طريق دعوى قضائية ، اذا عمل مجلس الادارة في دعوى الجمعية المساهمة أو استحالت تقرير الفصل لمقدم توأفر النصاب القانوني في هذه الجمعية ، أو رفض طلب الحل من قبل هذه الأخيرة .

#### تصفية الشركة وقسمتها :

٢٤٢ — ومتى حلت الشركة دخلت في دور التصفية وتخضع هذه التصفية لأحكام التصفية التي أوردتها نصوص المواد من ١٣٧ الى ١٥٤ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ .

ويتولى تصفية الشركة مصف أو مصفون يعينهم النظام الأساسي للشركة أو تعينهم الجمعية العامة العادية أو غير العادية اذا كانت هي التي قررت حل الشركة . وفي حال صدور حكم بحل الشركة أو بطلانها تبين المحكمة طريقة التصفية كما تعين المصفي ( م ١٣٩ ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ) وتبقى أجهزة ادارة الشركة وهيئة مراقبي الحسابات طوال فترة التصفية ، تبقى شخصيتها القانونية بالقدر اللازم لأعمال التصفية

( م ١٣٨ ) ، غير أن أجهزة الشركة التي تبقى في هذه الفترة لا تستطيع  
الانقضاء على سلطات أو عمل المصفي . وبعد انتهاء عمليات التصفية  
ينصح المصفون الميزانية النهائية وبيّنون فيها نصيب كل مساهم  
في موجودات الشركة ، بعد تسوية نهائية للمراكز القانونية للدائنين .  
ولا يجوز للمصفي أن يبيع موجودات الشركة جملة إلا بأذن من الجمعية  
العامة ( م ١٤٤ ) .

٢٤٣ - وتلتزم الشركة بكل تصرف يجريه المصفي باسمها إذا كان  
لزاماً لأعمال التصفية . ولو جاوز القيود الواردة على سلطات المصفي .  
أو أساء المصفي استعمال اسم الشركة طالما كان الغير حسن النية  
( م ١٤٧ ) .

ولقد أقر المشرع بأولوية الديون الناشئة عن أعمال التصفية ،  
والتي تدفع من أموال الشركة ( م ١٤٨ ) .

ومتى تمت التصفية ، يقوم المصفي بشهر انتهاء التصفية في السجل  
التجاري وفي صحيفة الشركات . ولا يجوز الاحتجاج على الغير بتصفية  
الشركة من تاريخ شهر ذلك في السجل التجاري . ويتم شطب قيد  
الشركة — التي صغيت — من هذا السجل .

# فهرست

## المكتتاب الأول

المنحة	الموضوع
٥	المقدمة
١٧	خطة الدراسة

## الباب الأول

١٩	في النظرية العامة للشركة
٢٠	المفصل الأول : في طبيعة الشركة وأنواعها وأشكالها
٢٠	المبحث الأول : في طبيعة الشركة
٣١	المبحث الثاني : في أنواع الشركة وأشكالها
٣٢	— الشركات التجارية والشركات المدنية
٣٦	— أنواع الشركات التجارية وأشكالها
٤٢	— حكم الشركة المدنية موضوعا والتجارية شكلا
٤٨	المفصل الثاني : في تكوين الشركة
٤٩	المبحث الأول : الأركان الموضوعية العامة للشركة
٤٩	— الرضاء
٥١	— المحلل
٥٢	— التسمب
٥٣	— الإطينة
٥٥	المبحث الثاني : الأركان الموضوعية الخاصة
٥٥	— تمسب الشركة

٥٧	.. .. .	— تقديم الحصص
٧٠	.. .. .	— نية المشاركة
		المبحث الثالث : الأركان الشكلية
٨١	.. .. .	— الكتابة
٨٥	.. .. .	— شهر عقد الشركة
٨٦	.. .. .	المبحث الرابع : بطلان الشرح ونظرية شركة الواقع
٨٨	.. .. .	— حالات بطلان الشركة
٩٧	.. .. .	— نظرية شركة الواقع
١١٠	.. .. .	الفصل الثالث : في الشخصية القانونية للشركة ونتائجها
١١١	.. .. .	— نظرة عامة في مفهوم الشخصية المعنوية
١١٣	.. .. .	— بدء اكتساب الشركة للشخصية القانونية
١١٥	.. .. .	— نتائج اكتساب الشركة للشخصية القانونية
١١٧	.. .. .	— اسم الشركة
١١٩	.. .. .	— موطن الشركة
١١٢	.. .. .	— جنسية الشركة
١٣٠	.. .. .	— تمثية الشركة
١٣٣	.. .. .	— اهلية الشركة
١٣٨	.. .. .	الفصل الرابع : في إدارة الشركة
١٣٩	.. .. .	أولاً — المدير
١٤٠	.. .. .	— تعيينه وعزله
١٤٥	.. .. .	— سلطة المدير أو المديرين
١٤٨	.. .. .	— تعدد المديرين وسلطاتهم
١٥١	.. .. .	— مدى التزام الشركة بأعمال المدير
١٥٧	.. .. .	ثانياً : الرقابة على إدارة الشركة

الموضوع المصلحة

- ١٥٩ .. .. . ثالثاً : توزيع الأرباح والخسائر
- ١٦٥ .. .. . الفصل الخامس : في انقضاء الشركة وأثره
- ١٦٥ .. .. . المبحث الأول : أسباب انقضاء الشركة بوجه عام
- ١٦٦ .. .. . - أسباب بقوة القتلون
- ١٧٤ .. .. . - أسباب ارادية أو قضائية
- ١٧٩ .. .. . المبحث الثاني : في آثار انقضاء الشركة
- ١٨٠ .. .. . - تصفية الشركة
- ١٩٤ .. .. . - قسمة أموال الشركة
- ١٩٦ .. .. . - تقادم الدعاوى التي ترفع على الشركاء

الباب الثاني

في النظام القانوني لشركات الأشخاص والشركة ذات المسؤولية المحدودة

- ٢١١ .. .. . نهيد وتنظيم
- ٢١٤ .. .. . الفصل الأول : في شركة التضامن
- .. .. . - سمويات وخصائص الشركة
- ٢١٩ .. .. . المبحث الأول : في تكوين شركة التضامن
- ٢٢٠ .. .. . - شهر شركة التضامن
- ٢٢٥ .. .. . - الآثار المترتبة على أعمال الشهور
- ٢٢٨ .. .. . - بطلان الشركة وطبيعة هذا البطلان
- ٢٣٥ .. .. . المبحث الثاني : النظام القانوني لشركة التضامن
- ٢٣٦ .. .. . - عنوان شركة التضامن
- ٢٣٨ .. .. . - المركز القانوني للشريك المتضامن
- .. .. . ( المسؤولية الشخصية والتضامنية )
- ٢٥١ .. .. . - النظام القانوني الذي تخضع له الحصص في شركة التضامن
- ٢٥٩ .. .. . - تعديل العقد

الموضوع	الصفحة
المبحث الثالث : انحلال شركة التضامن .. .. .	٢٦١
( الأسباب الخاصة بانحلال الشركة )	
الفصل الثاني : شركة التوصية البسيطة .. .. .	٢٧٢
عمومات ونبذة تاريخية .. .. .	٢٧٢
الفرع الأول : الأحكام الخاصة بشهر عقد شركة التوصية .. .. .	٢٧٧
الفرع الثاني : المركز القانوني للشركاء .. .. .	٢٧٩
( الشريك المتضامن والشريك الموصى )	
الفرع الثالث : النظام القانوني لصفة الشريك الموصى .. .. .	٢٨٢
الفرع الرابع : إدارة شركة التوصية البسيطة .. .. .	٢٨٨
— عنوان الشركة .. .. .	٢٨٩
— منع الشريك الموصى من التدخل في الإدارة وإثر مخالفة ذلك .. .. .	٢٩٢
الفصل الثالث : شركة المحاصة :	
مميزات وخصائص الشركة .. .. .	٣٠٤
— الخاصية المميزة للشركة .. .. .	٣٠٦
الفرع الأول : تكوين الشركة وإبانتها .. .. .	٣١١
الفرع الثاني : النظام القانوني للمضامن .. .. .	٣١٥
الفرع الثالث : إدارة شركة المحاصة .. .. .	٣١٨
— الانصاف عن وجود شركة المحاصة وأثره .. .. .	٣٢٣
الفرع الرابع : انحلال شركة المحاصة وتصنيفها .. .. .	٣٢٦
الفصل الرابع : الشركة ذات المسئولية المحدودة .. .. .	
تمهيد وتصريف .. .. .	٣٢٨
المبحث الأول : تأسيس الشركة ذات المسئولية المحدودة .. .. .	٣٣٤
— تقصير المأسيس وشروطه .. .. .	٣٣٥

الصفحة

الموضوع

٢٣٩	.. .. .	الفرع الأول : العقد الابتدائي
٢٤٠	.. .. .	— الشروط الموضوعية لصحة عقد التأسيس
٢٤٢	.. .. .	— الشروط الخاصة بمسدد الشركاء
٢٤٦	.. .. .	الفرع الثاني : طلب الترخيص بإنشاء الشركة
٢٤٨	.. .. .	— الاعتراض على طلب التأسيس
٢٤٩	.. .. .	الفرع الثالث : الأحكام الخاصة برأس المال والحصص العينية
٢٥١	.. .. .	— كيفية تكوين رأس المال
٢٥٤	.. .. .	— الأحكام الخاصة بالحصص العينية
٢٥٩	.. .. .	الفرع الرابع : النشر عن الشركة وتبديدها في السجل التجارى
		الفرع الخامس : المركز القانونى للشركة أثناء فترة التأسيس وحكم
٢٦٢	.. .. .	التمرنات التى تتم خلال هذه الفترة
٢٦٦	.. .. .	الفرع السادس : الجزاء المترتب على الإخلال بقواعد التأسيس
٢٦٨	.. .. .	المبحث الثاني : النظام القانونى الذى يحكم حقوق الشركاء
٢٦٩	.. .. .	الفرع الأول : تحديد مسئولية الشريك ( المساعدة والاستثناء )
		الفرع الثانى : التنازل عن الحصة وحكم استردادها وانتقالها الى
٢٧١	.. .. .	الورثة وبیمها جبرا
٢٧٢	.. .. .	١ — الأحكام المتنازل عن الحصة
٢٧٥	.. .. .	٢ — حق الشركاء فى استرداد الحصة المتنازل عنها
٢٨٠	.. .. .	٣ — انتقال الحصة الى الورثة
٢٨٢	.. .. .	٤ — حكم بيع حصة الشريك جبرا وحق الشركة فى استردادها
٢٨٥	.. .. .	المبحث الثالث : إدارة الشركة ذات المسئولية المحدودة
		الفرع الأول : هيئات إدارة الشركة والرقابة عليها
٢٨٧	.. .. .	١ — مدير الشركة

الموضوع	الصفحة
— تعيين المدير وعزله واستقالته .. .. .	٢٨٨
— سلطات المدير ونفاذية العاملين حسن النية	٢٩١
— واجبات المدير ومسؤوليته .. .. .	٢٩٥
٢ — مجلس الرقابة .. .. .	٢٩٨
٣ — الجمعية العمومية للشركاء .. .. .	٤٠٢
— انعقاد الجمعية والتصويت على قراراتها .. .. .	٤٠٢
— اختصاصات الجمعية العمومية للشركاء .. .. .	٤٠٨
الفرع الثاني : تعديل عقد الشركة ذات المسؤولية المحدودة .. .. .	٤١١
أ — زيادة رأس المال .. .. .	٤١٢
ب — تخفيض رأس المال .. .. .	٤١٦
المبحث الرابع : انقضاء الشركة وتصفيتها .. .. .	٤١٨
١ — أسباب الانقضاء — أحالة .. .. .	٤١٩
٢ — تصفية الشركة — أحالة .. .. .	٤١٩

## الكتاب الثاني

صفحة

فصل تمهيدى : ١ - نبذة تاريخية عن شركات المساهمة ... ٤٢٣

٢ - نظرة عامة في تاريخ الشركات المساهمة في

الواقع المصرى ... ٤٣١

المبحث الأول - خصائص شركة المساهمة ... ٤٤٢

تعريف الشركة :

أولا : شركة المساهمة من شركات الأموال ... ٤٤٣

ثانيا : تراجع فكرة العقد أمام فكرة النظام في شركة

المساهمة ... ٤٤٣

ثالثا : تساؤل نسبة المشاركة لدى جمهور المساهمين ... ٤٤٤

رابعا : اسم الشركة المساهمة ... ٤٤٦

خامسا : رأس مال الشركة ... ٤٤٧

المبحث الثانى - تأسيس شركة المساهمة ... ٤٤٩

الفرع الأول : تأسيس شركة المساهمة عن طريق الاكتتاب العام ... ٤٥٢

- تصريف المؤسس ... ٤٥٣

- صناديق المؤسس وواجباته ... ٤٥٧

- عدد المؤسسين ... ٤٦٠

أولا : المراحل التمهيدية للتأسيس ... ٤٦١

ثانيا : الاكتتاب في رأس المال ... ٤٧١

ثالثا : دعوة الجمعية التأسيسية ... ٤٩١

رابعا : المصادقة على تقويم الحصص العينية ... ٤٩٧

الفرع الثانى : التأسيس الفورى أو المطلق ... ٥١١

أولا : أحكام تأسيس هذه الشركات ... ٥١٣

ثانيا : تكوين رأس المال ... ٥١٣

ثالثا : دعوة الجمعية التأسيسية ... ٥١٥

رابعا : الاثبات عن الشركة ... ٥١٦

## صفحة

٥١٦	الفرع الثالث : جزاء الاخلال بتواعد واحكام التأسيس
٥١٨	اولا : بطلان الشركة
٥٢٣	ثانيا : المسؤولية المدنية من بطلان الشركة أو عدم تأسيسها
٥٢٥	المبحث الثالث : في الأوراق المالية التي تصدر عن شركة المساهمة
٥٢٦	الفرع الأول : الأسهم
٥٢٦	- تعريف السهم
٥٢٧	- طبيعة حق المساهم
٥٢٨	- خصائص الأسهم
٥٣٢	- الأسهم هي صكوك قابلة للتداول بالطرق التجارية
٥٣٣	- أنواع الأسهم
٥٣٣	اولا : من حيث شكل السهم
٥٣٤	ثانيا : من حيث حصة المساهم
٥٣٥	ثالثا : من حيث الحقوق التي يخولها السهم
٥٣٧	رابعا : من حيث علاقة السهم برأس المال
	- موقف القاتون الجديد بالتسوية ( لشراء ) الشركة
٥٤٠	المساهمة لأسهمها
٥٤٢	- تداول الأسهم
٥٤٢	تمهيد
٥٤٤	اولا : الاحكام العامة في تداول الأسهم
٥٤٦	ثانيا : القيود القانونية الواردة في تداول الأسهم
٥٥٢	ثالثا : القيود الاتفاقية الواردة على تداول الأسهم
٥٥٩	الفرع الثاني : حصص التأسيس
٥٦١	- انشاء حصص التأسيس وتداولها في القاتون المصري
٥٦٢	- الحقوق المقررة لمصاحب حصص التأسيس
٥٦٣	- انشاء حصص التأسيس
٥٦٣	الفرع الثالث : السندات
٥٦٣	تمهيد
٥٦٤	- تعريف السند
٥٦٥	- أنواع السندات

صفحة

أولا : السندات العادية أو ذات الاستحقاق الثابت	٥٦٥
ثانيا : سندات علاوة الإصدار	٥٦٥ ... ..
ثالثا : السندات ذات التصيب	٥٦٦ ... ..
رابعا : السندات-المضمونة	٥٦٦ ... ..
خامسا : السندات، القابلة للتحويل إلى أسهم	٥٦٧ ... ..
— شروط إصدار السندات	٥٦٨ ... ..
— الاكتتاب في السندات	٥٧٥ ... ..
— مبدأ وحدة الاكتتاب وأثره	٥٧١ ... ..
— حقوق حامل السند	٥٧٣ ... ..
— الحق في اقتضاء الفوائد السنوية الثابتة	٥٧٣ ... ..
— الحق في استرداد قيمة السند	٥٧٣ ... ..
— حق حامل السندات في تداوله	٥٧٥ ... ..
— جماعة حيلة السندات	٥٧٦ ... ..
— موقف القانون الجديد	٥٧٧ ... ..
<b>المبحث الرابع : إدارة الشركة المساهمة</b>	٥٨٢ ... ..
<b>تمهيد</b>	٥٨٢ ... ..
<b>تقسيم</b>	٥٩٠ ... ..
<b>الفرع الأول : مجلس الإدارة</b>	٥٩١ ... ..
أولا : تشكيل مجلس الإدارة وأحكام عضوية الشخص	٥٩١ ... ..
المعنى	٥٩١ ... ..
ثانيا : اختصاصات وسلطات مجلس الإدارة	٦٢٥ ... ..
ثالثا : المسؤولية المخبة لرئيس وأعضاء مجلس الإدارة	٦٣٥ ... ..
<b>الفرع الثاني : الجمعية العامة للمساهمين</b>	٦٥١ ... ..
<b>تمهيد</b>	٦٥١ ... ..
أولا : الجمعية العامة العادية للمساهمين	٦٥٢ ... ..
ثانيا : الجمعية العامة غير العادية	٦٧٧ ... ..
<b>الفرع الثالث : هيئات الرقابة على شركة المساهمة</b>	٦٨٤ ... ..
أولا : مراقبوا الحسابات	٦٨٤ ... ..
ب عزل المراقب أو تغييره	٦٨٨ ... ..
ثانيا : التدقيق على الشركة	٦٨٩ ... ..

صفحة

٦٩٠	...	...	...	...	شروط التفتيش واجراءاته
	...	...	...	...	اللجنة المختصة بالنظر في طلب التفتيش
	...	...	...	...	نتيجة التفتيش
٥٢٥	...	...	...	...	الفرع الرابع : مالية الشركة
٥٢٦	...	...	...	...	تمهيد
	...	...	...	...	الأرباح الصافية
٦٩٧	...	...	...	...	المال الاحتياطي في الشركة
٦٩٨	...	...	...	...	الاحتياطي الاجباري أو التأسيسي
٦٩٩	...	...	...	...	الاحتياطي التأسيسي أو الاتفاقي
٦٩٩	...	...	...	...	الاحتياطي الاختياري أو الحر
٧٠٠	...	...	...	...	الفرع الخامس : انقضاء شركة المساهمة وتصنيفها
٧٠٠	...	...	...	...	أسباب الانقضاء
٧٠١	...	...	...	...	تصفية الشركة وقسمتها

٨٨ / ٧١٥٦	رقم الإيداع
٩٧٧ - ١٠٠٠٣٤٤	الرقم الدولي



